

جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون
بأسيوط

بحث في

التعارض بين خبر الواحد والقياس وراسة أصولية تطبيقية

إعداد

د/ صلاح أحمد عبد الرحيم إمام

أستاذ أصول الفقه المساعد بالكلية



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أولاً : المقدمة :

الحمد لله رب العالمين ، نحمدك اللهم ونستعينك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونسألك المزيد من فضلك ، ونصلي ونسلم على أشرف رسلك وخاتم أنبيائك ، وصفوة خلقك ، سيدنا محمد بن عبد الله المبعوث بالحق شاهداً ومبشراً ونذيراً ، وداعياً إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً - صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه ، ومن ترسم طريقهم وسار على نهجهم إلى يوم الدين قال تعالى: ﴿أَوَلَيْكَ حِزْبُ اللَّهِ أَلَا إِنَّ حِزْبَ اللَّهِ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾^(١)

وبعد،،،

فإنه مما لا شك فيه أن طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة ، وأن أخرى العلوم بالطلب علوم الشريعة الغراء التي توصلنا إلى أحكام الله تعالى حتى يتبين لنا منها ما أحل الله وما حرم علينا ، ومن أشرف علوم الشريعة هو علم أصول الفقه .

قال الإمام الغزالي : هو العلم الذي ازدوج فيه العقل والسمع ، واصطحب فيه الرأي والشرع فأخذ من صفو الشرع والعقل سواء السبيل ، فلا هو تصرف بمحض العقول بحيث لا يتلقاه الشرع بالقبول ، ولا هو مبني على محض التقليد الذي لا يشهد له العقل بالتأييد والتسديد ، فهذا

(١) سورة المجادلة من الآية : (٢٢) .



العلم قد جمع فيه شرف المنبع ، وشرف الغاية ، وشرف الموضوع وأهمية الفائدة^(١) .

وقال الإنسوى : فإن علم أصول الفقه علم عظم نفعه وقدره ، وعلا شرفه وفخره ، إذ هو مثار الأحكام الشرعية ومنار الفتاوى الفرعية التى بها صلاح المكلفين معاشاً ومعاداً ، ثم إنه العمدة فى الاجتهاد ، وأهم ما يتوقف عليه من المواد كما نص عليه العلماء ، ووصفه به الأئمة الفضلاء^(٢) ولما كان هذا العلم متشعب الموضوعات استخرت الله تعالى فى الكتابة فى جزئية من موضوعاته تحت عنوان " التعارض بين خبر الواحد والقياس " دراسة أصولية تطبيقية مع علمى بوعورة السير فيه ، وكثرة الصعاب المحيطة به - قاصداً إثبات ما يثبت الدليل متوخياً جانب الحق مسترشداً بالأدلة الثابتة الموثقة من العلماء ، مع اعترافى بقلّة بضاعتى ، وقصر رباعى ، وضحالة معرفتى ، فقد استعنت بالله الذى منه العون ، وعليه التكلان ، أن يوفقنى إلى ما أصبو إليه ، وإن يسد القلم ، ويثبت القدم ، مبتغياً بذلك الأجر والمثوبة من الله عز وجل - إنه ولى ذلك والقادر عليه .

د / صلاح احمد عبد الرحيم إمام

(١) راجع : المستصفى جـ ١ ص ٣ ، ط - دار الفكر .

(٢) راجع : نهاية السؤل جـ ١ ص ٤ ، ط محمد على صبيح ولولاده - بمصر ، التمهيد فى تخريج الفروع على الأصول ص ٤٣ ط - مؤسسة الرسالة .



ثانياً :خطه البحث :

لقد قمت بتقسيم هذا البحث إلى تمهيد وأربعة مباحث وخاتمة ،
وفهرس لموضوعات البحث ، وبيانها كالتالى :

أما التمهيد فجعلته فى التعريف بالتعارض ، وخبر الواحد والقياس .

المبحث الأول : فى تحرير محل النزاع فى تعارض خبر الواحد والقياس.

المبحث الثانى : فى تحقيق المذاهب والأقوال فى تعارض خبر الواحد
والقياس .

المبحث الثالث : فى الأدلة ومناقشتها ويشتمل على خمسة مطالب :

المطلب الأول : فى أدلة أصحاب المذهب الأول القائلين بتقديم الخبر على
القياس مطلقاً .

المطلب الثانى : فى أدلة أصحاب المذهب الثانى القائلين : بتقديم القياس
على الخبر .

المطلب الثالث : فى أدلة أصحاب المذهب الثالث القائلين بتقديم الخبر إذا
كان الراوى غير فقيه .

المطلب الرابع : فى أدلة المذهب الرابع القائلين بالتفصيل .

المطلب الخامس : فى دليل المذهب الخامس القائل بالمواقف .

المبحث الرابع : فى الأثر الفقهى المترتب على الخلاف فى تعارض خبر
الواحد والقياس .



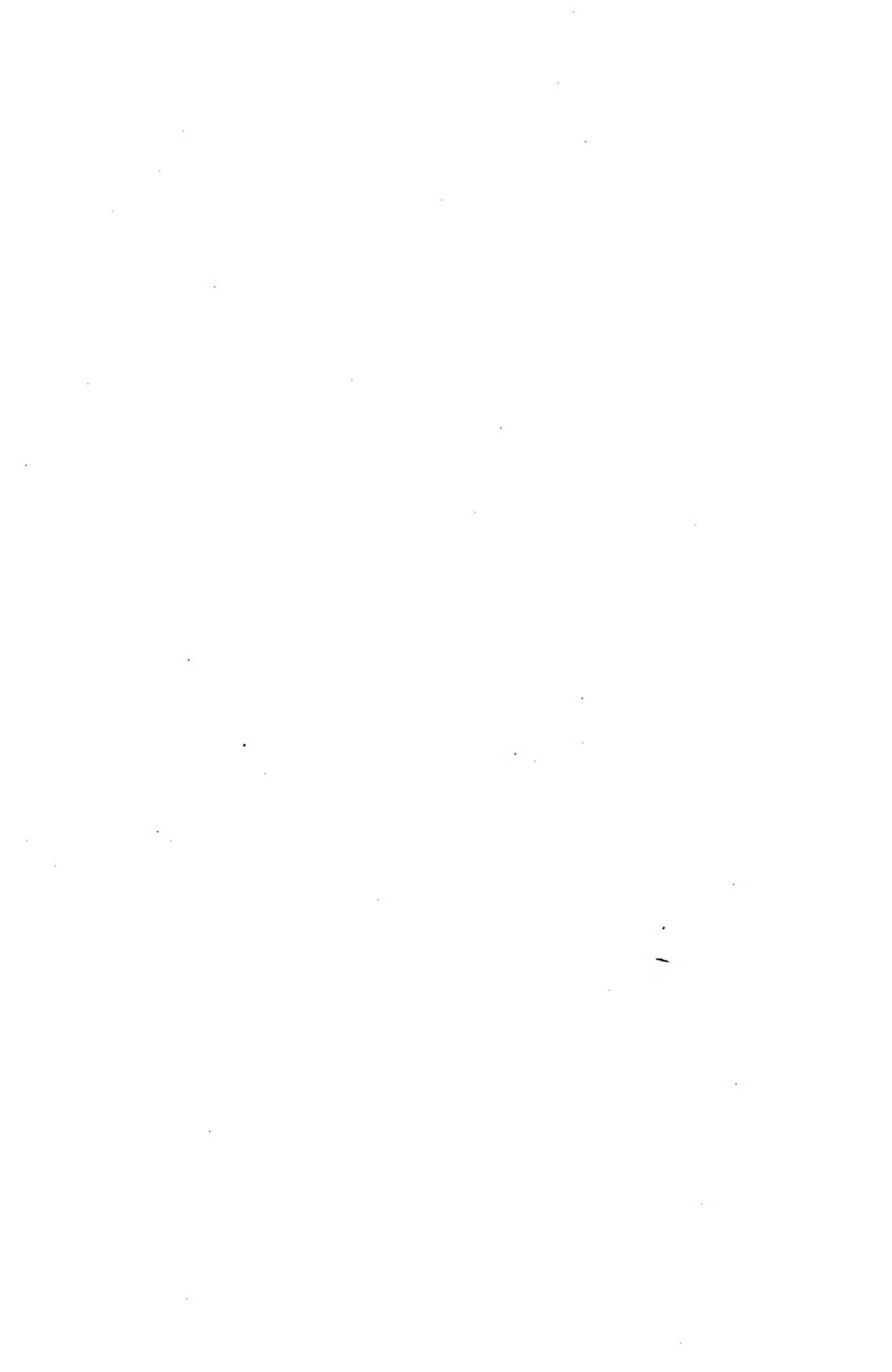
التمهيد

ويشتمل على نبذة مختصرة عن كل ما يلي :

١ - تعريف التعارض .

٢ - تعريف خبر الواحد .

٣ - تعريف القياس .





١- تعريف التعارض

لكي نعرف حقيقة التعارض ومعناه ، ينبغي أن نعرف التعارض في اللغة والإصطلاح ، فنقول :

التعارض في اللغة : مصدر من باب التفاعل الذي يقتضي فاعلين فأكثر للاشتراك في أصله المشتق منه ، وهو من العرض ، وتدور مادته حول معان منها :

١- التعارض : مأخوذ من العرض بضم العين وهو الناحية أو الجهة ، كأن المتعارضين يقف كل منهما في وجه الآخر أي ناحيته وجهته فيمنعه من النفوذ إلى وجهته .

فالتعارض بمعنى التمانع من العرض ، نقول : اعترضني في الطريق أي منعي من الوصول إلى ما أريد ، ونقول : عرض الشيء يعرض واعترض ، انتصب ومنع ، وصار عارضاً ، كالخشبة المنتصبة في الطريق تمنع من اجتيازه ، ومنه سميت الموانع عوارض ، ومن هنا جاءت المعارضة بمعنى الممانعة ، ومنه تعارض البيانات ؛ لأن كل واحدة تعترض الأخرى وتمنع نفوذها (١) .

٢ - ويأتي بمعنى الظهور والإظهار يقال : عرض له كذا يعرض أي ظهر له وبدا ، وعرض الشيء له ، أظهره له ومنه قوله تعالى ﴿ ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ ﴾ (٢) .

(١) راجع : لسان العرب لابن منظور جـ ٢ ص ٢٨٩٢ ، ط دار المعارف ،
لصاح للجوهري جـ ٣ ص ١٠٨٩ ، ط دار العلم للملايين ، إتخاف نوى البصائر
للككتور/ عبد الكريم النملة جـ ٨ ص ٢٠٩ ، ط دار العاصمة بالسعودية .

(٢) سورة البقرة من الآية : (٣١) .



٣ - الحدوث بعد العدم - أى حدث الشيء بعد عدمه -
فالعرض ما عرض للإنسان ، أى يحدث له من أمر يحسبه من مرض أو
هم ، أو اشتغال^(١).

٤ - التقابل أو المقابلة ، يقال : عارض الشيء بالشيء قابله به ،
وعارضت كتابي أى قابلته ، ومنه حديث جبريل عليه السلام كان يعارض
النبي - ﷺ - القرآن كل سنة مرة ، وأنه عارض العام مرتين أى عام
وفاة النبي - ﷺ -^(٢) أى كان يدارسه جميع ما نزل من القرآن من
المعارضة بمعنى المقابلة^(٣).

وجاء فى فصول البدائع : المعارضة هى المقابلة على سبيل
المانعة ، والممانعة هى المدافعة^(٤).

وأقرب هذه المعانى للتعريف الإصطلاحى كما سيأتى هو المقابلة
أو الممانعة .

(١) راجع : المصباح المنير جـ ٢ ص ٣١ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت -
لبنان ، لسان العرب جـ ٤ ص ٢٨٨٦ ، مختار الإصحاح ص ٤٢٤ ، الناشر دار
الحديث بالقاهرة والترجيح بين الأدلة للدكتور / عبد اللطيف البرزنجى جـ ١ ص
١٥ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان

(٢) هذا الحديث أخرجه البخارى فى صحيحه بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخارى
بشرح فتح البارى جـ ٩ ص ٤٣ ، كتاب فضائل القرآن - باب كان جبريل عليه
السلام يعرض القرآن على النبي - ﷺ - .

(٣) راجع : لسان العرب جـ ٤ ص ٢٨٨٥ ، الصحاح للجوهري جـ ٣ ص ١٠٨٧ ،
مختار الصحاح ص ٤٢٥ ، غريب الحديث والأثر لابن الأثير جـ ٣ ص ٢١٢ ، ط
الحلبى بالقاهرة.

(٤) راجع : فصول البدائع وأصول الشرائع للفنازى جـ ٢ ص ٣٩٢ .



تعريف التعارض في الاصطلاح :

لقد ذكر الأصوليين تعاريف كثيرة أنكر بعضاً منها :

١ - هو تقابل دليلين ، ولو عامين على سبيل الممانعة ويحصل ذلك إذا كان أحد الدليلين يدل على الجواز ، والدليل الآخر يدل على المنع ، فدليل الجواز يمنع التحريم ، ودليل التحريم يمنع الجواز ، فكل منهما مقابل للآخر ومعارض له ومانع منه ^(١).

٢ - وعرف الغزالي ^(٢) التعارض : بالتناقض ^(٣).

٣ - وعرف الإمام السرخسي ^(٤) التعارض فقال : هو تقابل الحجتان المتساويتان على وجه يوجب كل واحد منهما ضد ما توجيه الأخرى ن كالحل والحرمة ، والنفي والإثبات ^(٥).

(١) راجع شرح الكوكب المنير لابن النجار ج٤ ص ٦٠٥ ، ط مكتبة المبيكان ، إتحاف ذوى البصائر ج ٨ ص ٢١٠ ، البحر المحيط للزركشي ج ٨ ص ١٢٠.

(٢) هو : محمد بن أحمد الطوسي أبو حامد الغزالي الشافعي ، نبغ في كثير من العلوم الشرعية والتصوف له مائة كتاب ومقالة ورسالة ، توفي سنة ٥٠٥ هـ ، (راجع : الأعلام ج ٧ ص ٢٤٧ ، ط دار العلم للملايين - بيروت - لبنان ، شذرات الذهب ج٤ ص ١٠ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان) .

(٣) راجع : المستصفى ج ٢ ص ٣٩٥ ، ط دار الفكر .

(٤) هو : محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر شمس الأئمة السرخسي من أشهر مؤلفاته : المبسوط في الفقه ، وأصول السرخسي في الأصول ، وشرح الجامع الصغير ، وغير ذلك كثير ، توفي سنة ٤٥٠ هـ (راجع : الفوائد للبيهقي ص ١٥٨ ط دار المعرفة - بيروت - لبنان ، الأعلام ج ٥ ص ٣١٥) .

(٥) راجع : أصول السرخسي ج ٢ ص ١٢ ط دار المعرفة .



٤ — وعرفه بعض الحنفية بأنه : هو تقابل الحجتين على السواء لا مزيه لحددهما في حكمين متضادين ، أو هو المقابلة بين الحجتين المتساويتين على سبيل الممانعة ^(١).

٥ — وعرف الإنسوى ^(٢) التعارض بأن : التعارض بين الأمرين هو تقابلهما على وجه يمنع كل منهما مقتضى صاحبه ^(٣). وهذا التعريف هو اصح التعريفات التى نكرها الأصوليين للتعارض ؛ لأنه أوضح وأضبط من غيره .

(١) راجع : أصول البزدوى مع كشف الأسرار للبخارى جـ ٣ ص ٧٦ — ٧٧ ، الناشر : دار الكتاب الإسلامى بالقاهرة ، كشف الأسرار شرح المصنف على المنار جـ ٢ ص ٨٧ — ٨٨ ، ط دار الكتب العلمية — بيروت — لبنان ، شرح ابن ملك وحواشيه ص ٦٦٨ ، ط دار سعادات .

(٢) هو : عبد الرحيم بن على بن الحسن بن ابراهيم الإنسوى ، الشيخ جمال الدين ، فقيه ، أصولى ، نحوى ، له مصنفات منها : التمهيد فى تخريج الفروع على الأصول ، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول للبيضاوى ، توفى سنة ٧٧٢ هـ ، (راجع : شذرات الذهب جـ ٦ ص ٢٢٣ ، حسن المحاضرة جـ ١ ص ٢٤٢ ، ط الموسوعات لصاحبها إسماعيل حافظ) .

(٣) راجع : نهاية السؤل جـ ٣ ص ١٥١ ط محمد على صبيح وأولاده بمصر .



٢. تعريف خبر الواحد

الخبر في اللغة : يجمع على الأخبار ، والخبر النبأ الذى يفيد به المتكلم واقعة معينة ، أى أنه اسم لما ينقل ويتحدث به ، والخبر مشتق من الخبر ، وهى الأرض الرخوة ؛ لأن الخبر يثير الفائدة كما أن الأرض الخبر تثير الغبار إذا قرعها الحافز ونحوه^(١) .

جاء فى المصباح المنير : خبرت : الشئ أخبر من باب قتل خبراً علمته فأنا خبر به ، واسم ما ينقل ويتحدث به خبر ، والجمع أخبار^(٢) .

الخبر فى الاصطلاح : يختلف معنى الخبر فى الاصطلاح باعتبار أهل كل فن فعند المحدثين : يطلق الخبر على الحديث ن فهو مرادف له ، وقيل : بينهما تباين ، إذ الحديث : يطلق على ما جاء عن النبى - ﷺ - ، والخبر يطلق على ما جاء عن غيره ، ومن ثم قيل لمن يشتغل بالسنة النبوية المحدث ، ولمن يشتغل بالتواريخ الإخبارى .

وقيل : بينهما عموم وخصوص مطلق ، إذ الخبر أعم من الحديث حيث يطلق على ما جاء عن النبى - ﷺ - وما جاء عن غيره ، وأما الحديث : فهو يختص بما جاء عن النبى - ﷺ - وعليه فكل حديث خبر وليس كل خبر حديثاً^(٣) .

(١) راجع : لسان العرب جـ ٢ ص ١٠٩٠ - ١٠٩١ ، الصحاح للجوهرى جـ ٢

ص ٦٤ ، مختار الصحاح ص ١٨٦ ، القاموس المحيط جـ ٢ ص ١٧ .

(٢) راجع : المصباح المنير جـ ١ ص ١٦٢ .

(٣) راجع : كشاف اصطلاحات الفنون جـ ١ ص ٣٨٤ .



أما الخبر فى اصطلاح الأصوليين فهو : القول الذى يتطرق إليه التصديق أو التكذيب^(١) .

وقد اعترض على هذا التعريف بعدة اعتراضات لا مجال لذكرها

تعريف خبر الواحد عن الأصوليين :

هناك عدة تعريفات لخبر الواحد أذكر بعضاً منها :

عرفه الآمدى^(٢) فقال : خبر الأحاد ما كان من الأخبار غير منته إلى حد المتواتر^(٣) .

وعرفه ابن الحاجب^(٤) فقال : خبر الواحد ما لم ينته إلى التواتر^(٥) .

(١) راجع : الإحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٩ ، الناشر : دار الحديث بالقاهرة .

(٢) هو : على بن محمد بن سالم الثعلبى الفقيه الأصولى سيف الدين الآمدى ولد سنة ٥٥١ هـ ، صنف فى أصول الفقه والمنطق والحكم والخلاف ، توفى سنة ٦٣١ هـ ، (راجع : وفيات الأعيان جـ ٣ ص ٢٩٣ ط دار صاندر - بيروت - لبنان ، الفتح المبين جـ ٢ ص ٨٤ .

(٣) راجع : كشف اصطلاحات الفنون جـ ١ ص ٣٨٤ .

(٤) هو : أبو عمرو عثمان بن عمر أبى بكر الزوينى ، فقيه مالكى ، كردى الأصل ، ولد فى إسنا بصعيد مصر ، من مؤلفاته : مختصر ابن الحاجب فى الأصول ، ومنتهى السؤل والأمل من علمى الأصول والجدل ، وغيرهما ن توفى سنة ٦٤٦ هـ (راجع : الفتح المبين جـ ٢٢ ص ٦٥ ، حسن المحاضرة جـ ١ ص ٢٥٠)

(٥) راجع : مختصر ابن الحاجب بشرح العضد جـ ٢ ص ٥٥ ، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية .



وعرفه الغزالي فقال : اعلم أنا نريد بخبر الواحد في هذا المقام ما لا ينتهي من الأخبار إلى حد التواتر المفيد للعلم بما نقله جماعة من خمسة أو ستة مثلاً فهو خبر الواحد ^(١).

وعرفه فخر الإسلام البزدوى ^(٢) فقال : هو كل خبر يرويه الواحد أو الاثنان لا عبره للعدد فيه بعد أن يكون دون المشهور والمتواتر بمعنى أن يرويه الواحد أو الاثنان من أول السند إلى منتهاه ، فهم لا يبلغون حد التواتر في الطبقات الثلاثة طبقة الصحابة والتابعين ، وتابع التابعين . ^(٣)

وأرى أن التعريفات الثلاثة الأول معناها واحد ، وأن اختلفت عباراتها — ومؤداها أن خبر الواحد هو : الذي لم تبلغ نقلته في الكثرة مبلغ الخبر المتواتر سواء كان المخبر به واحداً ، أو اثنين أو ثلاثة أو أربعة إلى غير ذلك من الأعداد التي لا تشعر بأن الخبر قد دخل في حد التواتر .

وهذه التعريفات للجمهور بناء على تقسيمهم السنة من حيث عدد رواتها إلى قسمين : ، متواترة وأحادية .

(١) راجع : المستقصى جـ ١ ص ١٤٥ ، طدار الفكر .

(٢) هو : علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم ، الفقيه الحنفى الأصولى ، فخر الإسلام البزدوى ن نسبه إلى بزده بيلاد ما وراء النهر ن تبحر في الفقه الحنفى ، وأصوله ، توفي سنة ٤٨٢ هـ ودفن بسمرقند . راجع : تاج التراجم ص ٤١ ، الأعلام جـ ٤ ص ٣٢٨ .

(٣) راجع : أصول فخر الإسلام للبزدوى جـ ٢ ص ٣٧٠ .



أما التعريف الرابع : فهو للحنيفة بناء على تقسيمهم السنة من حيث عدد روايتها إلى ثلاثة أقسام : متواترة ، ومشهورة واحادية فقالوا : السنة الاحادية ما كانت دون المشهور والمتواتر ^(١) .

٣. تعريف القياس

القياس فى اللغة : مصدر قاس يقيس قياسا وقياسا ، وقيل مصدر قياس يقال : قاس يقيس قياساً ، ويطلق فى اللغة على ثلاثة معان :

الأول : يطلق القياس على التقدير فقط ، نقول : قست الثوب بالذراع ، أى قدرته به ، وقست الأرض بالقصبة أى قدرتها بها .

الثانى : يطلق القياس على المساواة فقط سواء كانت المساواة حسية كقولهم : قست الثوب بالثوب ، أى حاذيته وساويته به بالآخر ، أو كانت المساواة معنوية كقولهم : فلان يقاس بفلان أى يساويه فى الفضل ، والشرف ، والهمة وكذا قولهم : فلان لا تقاس بفلان أى لا يساويه .

الثالث : يطلق القياس على التقدير والمساواة معاً كقولهم قست النعل بالنعل أى قدرته به فساواه ، فهذه اطلاقات ثلاثة يصح إطلاق القياس عليها عند علماء اللغة ^(٢) .

(١) راجع : كشف الأسرار مع أصول البزدي جـ ٢ ص ٤٧٠ التلويح مع التوضيح جـ ٢ ص ٥ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٢٢ ، ط دار الفكر ، المستصفى جـ ٢ ص ١٤٥ ، مختصر ابن الحاجب بشرح العضد جـ ٢ ص ٥٩ ، نهاية السؤل جـ ٢ ص ٢٣٠ .

(٢) راجع : لسان العرب جـ ٥ ص ٣٧٩٣ ، مختار الصحاح ص ٥٥ ، المصباح المنير جـ ٢ ص ٥٢١ ، المعجم الوسيط جـ ٢ ص ٧٦٦ ، ط دار المعارف ، -



تعريف القياس في الاصطلاح : الجمهور الذين يرون أن القياس ،
يحد اختلافوا في تعريفه ، وسبب اختلافهم هو ، : هل القياس ن دليل
مستقل ، أو هم من فعل المجتهد .

والعلماء في ذلك فريقان :

الفريق الأول : وهم يرون أن القياس من فعل المجتهد ، لا يتحقق إلا
بوجوده ، وأنه آت من ظنه ، وإن حكم ما لا نص فيه هو مثل
حكم المنصوص عليه لاتحادهما في العلة ، عبر عنه - أي
القياس - بالحمل ، أو الإثبات ، أو التعدية ، وهؤلاء عرفوا
القياس بعدة تعريفات تتفق مع وجه نظرهم ، ولعل أقرب هذه
التعريفات الى الصواب هو : حمل معلوم على معلوم في إثبات
حكم لهما أو نفيه عنهما ، بأمر جامع بينهما ، من إثبات حكم أو
صفة ، أو نفيهما عنهما ^(١).

معجم مقاييس اللغة لابن فارس جـ ٥ ص ٤٠ ط دار الجيل بيروت لبنان ، تاج
العروس للزبيدي ، جـ ٤ ص ٢٢٧ ، منشورات مكتبة الحياة . بيروت . لبنان ،
كشف الأسرار للبخاري جـ ٣ ص ٢٦٧ .

(١) راجع : المستنقى جـ ٢ ص ٢٢٨ ، الإحكام للأمدى جـ ٣ ص ٢٦٦ ،
المحصول جـ ٥ ص ٥ ، ط مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، نهاية
الوصول للهلدي جـ ٧ ص ٣٠٢٦ ، الناشر مكتبة نزار مصطفى الباز ن كشف
الأسرار للنسقى جـ ٢ ص ١٩٧ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ،
البرهان جـ ٢ ص ٤٨٧ ط دار الوفاء للطباعة والنشر بالمنصورة ، البحر المحيط
للزركشي جـ ٧ ص ٩ ، ط دار الكتبى .



الفريق الثاني :

وهم يرون أن القياس دليل شرعى مستقل كالكتاب والسنة ، وهو دليل وضعه الشارع لمعرفة حكمه سواء نظر فيه المجتهد ، أو لم ينظر ، وليس فعلاً للمجتهد ، وهؤلاء نكروا عدة تعريفات للقياس ولعل أقربها للصواب ما ذكره ابن الحاجب بقوله : القياس هو مساواة فرع لأصل فى علة حكمة^(١) .

(١) راجع : مختصر ابن الحاجب بشرح العضد جـ ٢ ص ٢٠٤ ، التقرير والتحبير جـ ٣ ص ١١٧ ، طدار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، الأحكام للامدى جـ ٣ ص ٢٧٣ .



المبحث الأول

فى تحرير محل النزاع فى تعارض خبر الواحد والقياس

نكر بعض العلماء الأقوال ، والأدلة ، والمناقشة بناء على أن المسألة مطلقة ، فلم يقيدوها بصورة معينة من صور تعارض خبر الواحد مع القياس . أى انهم لم يعتنوا بتحرير محل النزاع فيها .

وبعض العلماء قد حرروا محل النزاع ، وحصروا النزاع فى صورة واحدة ، كابى الحسين ^(١) البصرى ^(٢) ، وفخر الدين الرازى ^(٣) والآمدى .

فقال أبو الحسن البصرى ، وفخر الدين الرازى : إن القياس إذا عارضه خبر الواحد ، فإن كانت علة القياس منصوصة بنص قطعى ، وخبر الواحد ينفى موجبها ، وجب العمل بالقياس بلا خلاف ؛ لأن النص

(١) يلاحظ فى هذا البحث بآنى أترجم للعلم فى أول وروده ولا أتعرض له بعد ذلك بنكر

(٢) هو : محمد بن على الطيب البصرى ، أحد أئمة المعتزلة ، وكان يشار إليه بالبنان فى علم الكلام والأصول ، من تصانيفه : المعتمد فى الأصول ، شرح الأصول الخمسة وغيرهما ، توفى سنة ٤٣٦ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ٣ ص ٢٥٩ ، ط دار الفكر ، الفتح المبين جـ ١ ص ٣٧٧ ط محمد أمين دمج ، بيروت - لبنان)

(٣) هو : محمد بن عمر بن حسين أبو عبد الله فخر الدين الرازى من كبار فقهاء الشافعية ومتكلمى أهل السنة ، من تصانيفه : المحصول من علم الأصول ، والتفسير الكبير وغيرهما ، توفى سنة ٦٠٦ هـ (راجع : العبر جـ ٣ ص ١٤٢ ط - دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، شذرات الذهب جـ ٥ ص ٢١) .



على العلة كالتنصص على حكمها ، فلا يجوز أن يعارضها خبر الواحد ، وإن كانت منصوصة بنص ظني بتحقيق المعارضة فيكون العمل بخبر الواحد أولى من القياس بالاتفاق ؛ لأنه دال على الحكم بصريحه ، والخبر الدال على العلة يدل على الحكم بواسطة .

وإن كانت العلة مستتبطة من أصل ظني كان الأخذ بالخبر أولى بلا خلاف وكلما كان الظن أقوى ، والاحتمال أقل كان أولى بالاعتبار ، وذلك في الخبر وإن كانت مستتبطة من أصل قطعي والخبر المعارض للقياس خبر واحد ، فهو موضع الخلاف^(١) .

وقد فصل الأمدى ووضح محل النزاع بصورة أدق وأكثر مما ذكره أبو الحسن البصري ، والإمام فخر الدين الرازي فقال : والمختار في ذلك أن يقال : إما أن يكون متن الخبر قطعياً أو ظنياً ، فإن كان متناً قطعياً فعلة القياس إما أن تكون منصوصة أو مستتبطة ، فإن كانت منصوصة وقلنا أن التنصيص على علة القياس لا يخرجها عن القياس ، فالنص الدال عليهما إما أن يكون مساوياً في الدلالة لخبر الواحد ، أو راجحاً عليه أو مرجوحاً ، فإن كان مساوياً فخبر الواحد أولى لدلالته على الحكم من غير واسطة ، ودلالة نص العلة على حكمها بواسطة .

(١) راجع : المعتمد جـ ٢ ص ١٦٢ - ١٦٣ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، المحصول جـ ٢ ص ٢١١ - ٢١٢ ط دار الفكر الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٥٨ - ط دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ، كشف الأسرار على أصول البزدوى جـ ١ ص ٣٧٧ الناشر : دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة ، شرح العضد على مختصر ابن الحاجب جـ ١ ص ٧٣ الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية .



وإن كان مرجوحاً فخير الواحد أولى مع دلالاته على الحكم من غير واسطة وإن كان راجحاً على خبر الواحد فوجود العلة في الفرع إما أن يكون مقطوعاً به أو مظنوناً فإن كان مقطوعاً فالمصير إلى القياس أولى ، وإن كان وجودها فيه مظنوناً ، فالظاهر الوقف ؛ لأن نص العلة وإن كان في دلالاته على العلة راجحاً ، غير أنه إنما يدل على الحكم بواسطة العلة ، وخبر الواحد لا بواسطة فاعتدلاً .

وأما إن كانت العلة مستتبطة ، فالخبر مقدم على القياس مطلقاً^(١)

وهؤلاء قد فرضوا المسألة في صورة نظرية قد يصعب ذكر أمثلة تطبيقية ، فيكون بحث المسألة مع إطلاق ذلك البحث فيها وعدم تقييدها بصورة معينة هو الاسم وهو الذي تؤيده الأمثلة ، لذلك نجد أكثر الأصوليين قد أطلقوا فإذا تعارض خبر الواحد والقياس ، فإن أمكن تخصيص الخبر بالقياس أو تخصيص القياس بالخبر خص أحدهما بالآخر وعمل بهما معاً جمعاً بين الدليلين .

فإن لم يمكن الجمع بينهما ، وخالف خبر الواحد القياس من كل وجه ، بأن كان يبطل كل واحد منهما ما يثبت الآخر بالكلية فهذا هو الذي وقع فيه الخلاف^(٢).

(١) راجع : الإحكام للأمدى جـ ٢ ص ١٧٠ — ١٧١ الناشر : دار الحديث بالقاهرة ، نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٣٥ ، الناشر : مكتبة نزار مصطفى الباز ، إتحاف ذوى البصائر للدكتور م عبد الكريم النملة ط دار العاصمة بالسعودية .

(٢) راجع : أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور زهير جـ ٣ ص ١٥٤ ط دار الطباعة المحمدية — بالقاهرة ، التعارض والترجيح للدكتور / محمد إبراهيم الحفناوي ص ٢٤٦ ط دار الوفاء للطباعة والنشر بالمنصورة .



وقبل أن اختتم هذا المبحث لابد من التنبيه إلى أمرين :

الأول : أن من قرأ هذه المسألة قد ينقدح في ذهنه سؤال وهو : هل يرد خبر الرسول - ﷺ - أو رد دليل من أدلة الشريعة يخالف القياس فعلاً ، ويخالف مقتضيات العقول السليمة ؟ أو لا يوجد شيء من ذلك ، وإنما هي اجتهادات وردت من بعض الأصوليين مثل قولهم : هذا الحكم جاء على خلاف القياس ، ويمثلون لذلك بالمساقاة ، والمزارعة ، والجوالة وغير ذلك ويذكرون في كتبهم أنها أحكام جاءت على خلاف القياس وقد أجاب عن هذا السؤال شيخ الإسلام ابن تيمية ^(١) ، وتلميذه ابن القيم ^(٢) واتفقا على أنه لا يوجد في الشريعة شيء يخالف القياس الصحيح وتتبعاً الأمثلة والمسائل التي قيل : أنها مخالفة للقياس ، وبيننا وجه المخالفة عند من يقول بها ، ثم أجابا عن ذلك إما بإلحاقها بقياس صحيح ، أو بأصل معتبر في الشريعة ، وبيننا أن القياس الصحيح دائر مع أوامر الشريعة ونواهيها وجوداً وعدماً ، كما أن المعقول الصحيح

(١) هو : تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام الحزاني ، برع في علل الحديث وعلم الكلام ، بلغت مصنفاته ثلاثمائة مجلد توفي سنة ٧٢٨ هـ .
راجع : البداية والنهاية ج ١٤ ص ١٦٣ الناشر : مكتبة المعارف بيروت - لبنان ، النجوم الزاهرة ج ٩ ص ٢٧١ ط دار الكتب المصرية .

(٢) هو : محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن جرير الزرعي المعروف بابن القيم الجوزية الحنبلي من مصنفاته ، إغاثة اللهفان في مصايد الشيطان ، وإعلام الموقعين عن رب العالمين وغيرهما ، توفي سنة ٧٥١ هـ (راجع : هدية العارفين ج ٢ ص ١٥٨ ط دار العلوم الحديثة - بيروت - لبنان ، شذرات الذهب ج ٦ ط ١٦٨ - ١٧٠) .



دائر مع أخبارها وجوداً وعذماً ، فلم يخير الرسول - ﷺ - بما يناقض صريح العقل ، ولم يشرع ما يناقض الميزان والعدل ، وعليه ، فإذا كان سند خبر الواحد العدل الجازم بالرواية صحيحاً ولم يعارض نصاً آخر من كتاب أو سنة فإنه يجب قبوله والعمل به^(١).

الثاني : أن تعارض خبر الواحد والقياس له صلة وثيقة بمسألة أخرى وهي : هل يشترط في الراوى أن يكون فقيهاً ؟ أو أن الحفظ والضبط والعدالة والنقطة تكفى فى ذلك ؟ حيث إن بعض الأصوليين قد بينوا أنه كان الخبر قد عارض القياس وكان للراوى غير فقيه فيقدم القياس على خبره ، وإن كان فقيها يقدم خبره على القياس^(٢).

-
- (١) راجع : مجموع فتاوى ابن تيمية جـ ٢٠ ص ٥٠٤ ، ط مكتبة المعارف ن الرباط - المغرب ، إعلام الموقعين جـ ١ ص ٦٨ ط - دار الحديث بالقاهرة .
- (٢) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٧ ، أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٣٨ ط دار المعرفة - بيروت - لبنان ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٤٥ ط دار الفكر ، الوصول على قواعد الأصول للتمرثاشى ص ٢٦٦ ، منشورات محمد على بيوض ، الإبهاج فى شرح المنهاج جـ ٢ ص ٣٦٠ ، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية ، التلويح على التوضيح جـ ٢ ص ٨ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .



المبحث الثاني

في تحقيق المذاهب والأقوال في تعارض خبر الواحد والقياس

سبق أن قلنا إذا خالف خبر الواحد القياس من كل وجه فإن لم يكن الجمع بينهما بأن كل يبطل كل واحد منهما ما يثبتته الآخر بالكيفية ، فقد اختلف العلماء في المقدم منهما على خمسة مذاهب هاك بياناتها .

المذهب الأول : وعليه جمهور العلماء من أئمة الحديث والفقهاء والأصوليين من الشافعية ، والحنابلة ، وبعض الحنفية كأبي الحسن الكرخي^(١) ، ويرى أصحاب هذا المذهب تقديم خبر الواحد على القياس مطلقاً أى سواء كان الراوى معروفاً بالفقه أو غير معروف بالفقه ، كثير للرواية أو لا ، بشرط أن يكون عدالاً ضابطاً^(٢) .

(١) هو : عبيد الله بن الحسين الكرخي ، فقيه ، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق ، له رسالة في الأصول التي عليها مدار الحنفية ، شرح الجامع الكبير ، توفي سنة ٣٤٠ هـ ، (راجع : الأعلام ج٤ ص ١٩٣ ، ط دار العلم للملايين - بيروت - لبنان ، الفوائد البية ص ١٠٨ ط دار المعرفة - بيروت - لبنان .

(٢) راجع هذا المذهب في : الإبهاج ج٢ ص ٢٦٢ ، نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٢٩٣٥ التبصرة ص ٣١٦ ط دار الفكر ، التمهيد للكوذاني ج٣ ص ٩٤ ط مؤسسة الريان - بيروت - لبنان ، شرح المعالم لابن التلمساني ج٢ ص ٢٤٣ ط عالم الكتب بيروت - لبنان ، المعتمد ج٢ ص ١٦٣ ، روضة الناظر وشرحها ج١ ص ٢٢٨ ، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية ، الغيث الجامع ج٢ ص ٤٩٥ الناشر : الفاروق الحديثة للطباعة والنشر ، شرح مختصر الروضة ج٢ ص ٢٣٧ ط مؤسسة الرسالة ، الوصول إلى قواعد الأصول للتمرتاشي ص ٢٦٧ ، بذل النظر ص ٤٧٠ ط دار التراث ، شرح الكوكب المنير ج٢ ص ٥٦٤ ط مكتبة العبيكان ، الأحكام للأمدى ج١ ص ١٦٩ ، شرح اللمع ج١



قال الشافعي^(١) - رحمه الله - : ونحكم بالإجماع ثم للقياس ن وهو اضعف من هذا ، ولكنها منزلة ضرورة ، لأنه لا يحل القياس والخبر موجود ، كما يكون التيمم طهارة في السفر عند الإعواز من الماء ولا يكون طهارة إذا وجد الماء ، إنما يكون طهارة في الأعواز أ . هـ^(٢)

وقال الرازي بعد تحريره محل النزاع : فعند الشافعي - رحمته الله - -
لخبر راجح أ . هـ^(٣) .

وقال أبو الحسين البصري : فعند الشافعي - رحمته الله - - أن الأخذ
بالخبر أولى . أ . هـ^(٤) .

ص ٦٠٩ ، ط دار الغرب الإسلامي ، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني
ص ٢٦٣ ، ط مؤسسة الرسالة ، المحصول جـ ٢ ص ٢١٢ .

(١) هو : محمد بن إدريس بن العباس القرشي أبو عبد الله ، أحد الأئمة الأربعة من
مؤلفاته الأم في الفقه ن والرسالة في الأصول وغيرها ، توفي سنة ٢٠٤ هـ -
(راجع : شذرات الذهب جـ ٢ ص ٩ ، طبقات الشافعية للإسنوي جـ ١ ص ١٨
ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .

(٢) راجع : الرسالة ص ١٩٩ - ٢٠٠ ط مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر .

(٣) راجع : المحصول جـ ٢ ص ٢١٢ .

(٤) راجع : المعتمد جـ ٢ ص ١٦٣ .



وقال الكلوثاني^(١) : خبر الواحد مقدم على القياس ، وقد ترك
أحمد^(٢) - رحمه الله - القياس في كثير من مسائله ، وبه قال عامة
الفقهاء . أ . هـ .^(٣)

وقال صفى الدين الهندي^(٤) : ذهب الشافعى ، وجماعة منهم أحمد
بن حنبل ، والكرخى إلى ترجيح الخبر على القياس مطلقاً^(٥) . أ . هـ .
وقال الشيرازى^(٦) : يقبل خبر الواحد وإن كان مخالفاً للقياس ،
ويقيم عليه^(٧) . أ . هـ .

(١) راجع : التمهيد للكلوثاني جـ ٣ ص ٩٤ .

(٢) هو : أحمد بن حنبل بن هلال ، أحد الائمة الأربعة المشهورين ، كان إمام فى
الفقه والحديث ، والقرآن والسنة واللغة ، توفى سنة ٢٤١ هـ (راجع : وفيات
الأعيان جـ ١ ص ١٣٢ ط دار صادر - بيروت - لبنان ، طبقات الحنابلة جـ ١
ص ٤ ط دار المعرفة - بيروت - لبنان) . .

(٣) راجع : المحصول جـ ٢ ص ٢١٢ .

(٤) هو : محمد بن عبد الرحيم بن محمد الملقب بصفى الدين الهندي الفقيه الشافعى
الأصولى ، ولد بالهند سنة ٦٤٤ هـ ، رحل فى سبيل العلم إلى اليمن ثم الحجاز
ثم القاهرة ، توفى سنة ٧١٥ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ٦ ص ٣٦ ، الفتح
المبين جـ ٢ ص ١١٥) .

(٥) راجع : نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٣٥ .

(٦) هو : إبراهيم بن على بن يوسف الفقيه الشافعى الأصول المؤرخ الأديب الملقب
بجمال الدين ، المكنى بأبى إسحاق ، وكان من انظر أهل زمانه ، وأفصحهم
وأكثرهم تواضعاً ، توفى سنة ٤٦٧ هـ (راجع : العبر جـ ١ ص ٣٣٤ ،
شذرات الذهب جـ ٣ ص ٣٤٩) .

(٧) راجع : التبصرة ص ٣١٦ .



وقال ابن قدامة^(١) : ويقبل خبر الواحد فيما يخالف القياس^(٢) . هـ

وقال الزنجاني^(٣) : خبر الواحد إذا خالف قياس الأصول يقدم على

القياس عند الشافعي - رحمه الله -^(٤) . هـ

وقال الآمدي : خبر الواحد إذا خالف القياس فقد قال الشافعي ،

واحمد بن حنبل ، والكرخي ، وكثير من الفقهاء إن الخبر مقدم على القياس . أ . هـ^(٥) .

هذا وقد نسب بعض المحققين المحدثين القول بتقديم خبر الواحد

على القياس^(٦) إلى الإمام أبي حنيفة^(٧) .

(١) هو : محمد بن احمد بن عبد الهادي شمس الدين أبو عبد الله بن قدامة المقدسي من كبار الحنابلة ، صنف على ما يزيد على سبعين كتاباً منها : العقود الدرية في مناقب ابن تيمية ، المحرر ، ومسند في الحديث وغيرها ، توفي سنة ٦٨٢ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ٦ ص ١٤١ ، الاعلام جـ ٥ ص ٣٢٦) .

(٢) راجع : روضة الناظر بشرح نزعة خاطر العاطر جـ ١ ص ٢٢٨ .

(٣) هو : محمود بن أحمد الزنجاني الشافعي ، برع في المذهب والخلاف والأصول وكان من بحور العلم ، من تصانيفه : تخريج الفروع على الأصول ، توفي سنة ٦٥٦ هـ (راجع : الاعلام جـ ٧ ص ١٦١ ، طبقات الشافعية لابن السبكي جـ ٥ ص ١٥٤) .

(٤) راجع : تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ٢٦٣ .

(٥) راجع : الإحكام للأمدي جـ ١ ص ١٦٩ .

(٦) راجع : أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور زهير جـ ٣ ص ١٥٤ ،

لتعارض والترجيح للدكتور / محمد إبراهيم الخفناوي ص ٢٤٦

(٧) هو : الإمام الأعظم النعمان بن ثابت الزوطي ، نبغ في كثير من العلوم كعلم الكلام والأدب والنحو ، ولكنه امتاز في الفقه ، من تصانيفه : للفقه الأكبر ، -



وقال الباجي^(١) : والصحيح تقديم الخبر على القياس مطلقاً ، وهو الأصح عندي من قول مالك^(٢) ، فإنه سئل عن حديث المصراة^(٣) فقال : أو لأحد في هذا الحديث رأى^(٤) كما نسب بعض المحققين المحدثين القول بتقديم خبر الواحد على القياس إلى الإمام مالك^(٥).

نجد أن الدكتور محمد حسن هيتو في تحقيقه لكتاب التبصرة قال : يكاد يكون من المتفق عليه بين الأصوليين. نقل هذا المذهب تقديم القياس على الخبر عند الإمام مالك^(٦) وسيأتي بعد قليل إن شاء الله تحقيق مذهبه.

وكتاب العالم والمتملم ، والرد على القدرية ، توفي ببغداد سنة ١٥٠ هـ (راجع

: شذرات الذهب جـ ١ ص ٢٧٧ ، طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٦)

(١) هو هو : سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الاندلسي ، برع في الفقه والحديث ، والأصول والنظر من مصنفاته : أحكام الفصول في أحكام الأصول ، وكتاب الحدود ، والإشارة وغير ذلك كثير ، توفي سنة ٤٧٤ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ٣ ص ٣٤٤ ، الفتح المبين جـ ١ ص ٢٥٢) .

(٢) هو : مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر أبو عبد الله الأصبحي ، إمام دار الهجرة ، من مؤلفاته الموطأ ، ورسالة في القدر وغيرها ، توفي سنة ١٧٩ هـ (راجع : الفتح المبين جـ ١ ص ١١٢ ، شجرة النور الزكية جـ ١ ص ٥٢ ، الناشر : دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان .

(٣) سيأتي بعد قليل ذكر حديث المصراة وتخریجه .

(٤) راجع : المدونة جـ ٣ ص ٣٠٩ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، الغيث الهامع جـ ٢ ص ٤٩٥ .

(٥) راجع : التعارض والترجيح للدكتور / عبد اللطيف البرزنجي جـ ٢ ص ٢٨٧ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور زهير جـ ٣ ص ١٥٤ .

(٦) راجع : التبصرة تحقيق للدكتور / محمد حسن هيتو ، ص ٣١٦ .



أقول : إن نسبة القول بتقديم خبر الواحد على القياس إلى أبي حنيفة ، ومالك مطلقا غير سديد ؛ لأن المتبع للفروع الفقهية عند الإمامين - والتي ذكرناها على الخلاف في تعارض خبر الواحد والقياس - نجد انهما يقدمان القياس على الخبر في بعض المسائل ، ويقدمان الخبر على القياس في بعض آخر ، وعندما سئلا عن ذلك قالا : بأننا لم نرد الحديث بالقياس ، وإنما هو من باب تأويله ، وصرفه عن ظاهرة^(١) .

المذهب الثاني : ونقل عن الإمام مالك - رحمه الله - وهو يرى أن القياس يقدم على خبر الواحد مطلقا عند تعارضهما ، ونقل عن بعض الحنفية ، ونسب إلى الإمام أبي حنيفة القول بتقديم القياس على خبر الواحد إذا خالف الأصول ، أو معنى الأصول^(٢) .

فمن العلماء من نسب هذا المذهب إلى الإمام مالك صراحة ، فقال القرافي^(٣) : وهو يعنى القياس مقدم على خبر الواحد عند مالك - رحمه

(١) راجع : بداية المجتهد ج٢ ص ١٧١ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .

(٢) راجع : شرح الكوكب المنير ج٢ ص ٥٦٥ ، التبصرة ص ٣١٦ ، شرح اللمع ج٢ ص ٦٠٩ ، كشف الأسرار للنسقى ج٢ ص ٢٥ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، الإبهاج ج٢ ص ٢٦٣ ، روضة الناظر وشرحها ج١ ص ٣٣٨ - ٣٩٣٩ ، أصول البزوى ج٢ ص ٣٧٨ ، شرح المعالم ج٢ ص ٢٤٤ ، التمهيد للكوداني ج٣ ص ٩٤ ، أصول التمرتاشي ص ٢٦٦ ، الإحكام للأمدى ج١ ص ١٦٩ ، شرح المنار ص ٦٢٣ ، المعتمد ج٢ ص ١٦٣ .

(٣) هو : أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجى المالكي ، ويلقب بشهاب الدين ، وكان فريد عصره ، ووجد دهره ، بارعا في الفقه والأصول والتفسير ، توفي سنة ٦٨٤ هـ (راجع : شجرة النور الزكية ج١ ص ١٨٨ ، الفتح المبين ج٢ ص ٨٦) .



الله^(١) أ . هـ .

وقال صفى الدين الهندى : وذهب مالك - رحمه الله - إلى ترجيح القياس مطلقاً^(٢) أ . هـ .

وقال النسقى^(٣) : قال مالك : القياس يقدم على خبر الواحد^(٤) أ . هـ .

وقال الرازى : قال مالك : القياس يقدم على خبر الواحد^(٥) أ . هـ .
وقال السرخسى : وكان مالك بن انس يقول : يقدم القياس على خبر الواحد فى العمل به^(٦) أ . هـ .

وبعض العلماء نسب هذا المذهب إلى الإمام مالك بصيغة التضعيف كقولهم : كى ، أو نسب ، فقال ابن قدامة : وحكى عن مالك أن القياس يقدم على خبر الواحد^(٧) أ . هـ .

(١) راجع : شرح تنقيح الفصول ص ٢٨٧ ، منشورات مكتبة الكليات الأزهرية ، دار الفكر .

(٢) راجع : نهاية الوصول للهندى ج ٧ ص ٢٩٢٥ .

(٣) هو : عبد الله بن محمود النسقى ابو البركات - حافظ الدين - فقيه حنفى من مصنفاته : مدارك التنزيل وكنز الدقائق والكافى فى شرح الوافى ، وكشف الأسرار شرح المنار فى الأصول ، توفى سنة ٧١٠ هـ (راجع : الأعلام ج ٦ ص ٦٧ ، الفوائد البهية ص ١٠١) .

(٤) راجع : كشف الأسرار للنسقى ج ٢ ص ٢٥ .

(٥) راجع : المحصول ج ١ ص ٢١٢ .

(٦) راجع : أصول السرخسى ج ١ ص ٣٣٩ .

(٧) راجع : روضة الناظر وشرحها ج ١ ص ٣٢٨ .



وقال عبد العزيز البخارى : وحكى عن مالك أنه رجع القياس على خبر الواحد^(١) أ . هـ .

وقال الأسمندى^(٢) : وقال بعضهم : الأخذ بالقياس أولى ، وحكى ذلك عن مالك — رحمه الله^(٣) — أ . هـ .

وقال ابن السمعانى^(٤) : وقد حكى عن مالك أن خبر الواحد إذا خالف القياس لا يقبل^(٥) أ . هـ .

وبعض العلماء نسب هذا المذهب — تقديم القياس على خبر الواحد — إلى أصحابه ولم ينسبه إلى الإمام نفسه ، فقال الشيرازى : وقال أصحاب مالك : إذا كان مخالفاً للقياس لم يقدم^(٦) أ . هـ .

(١) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ٢ ص ٣٧٨ .

(٢) هو : محمد بن عبد الحميد بن الحسين بن حمزة الأسمندى السمرقندى ، فقيه أصولى ، متكلم من تصانيفه : شرح الجامع الكبير للشيبانى فى فروع الفقه الحنفى ، الهداية فى الكلام ، وبذل النظر فى الأصول وغيرها ، (راجع : الأعلام جـ ٦ ص ١٧٨ ، معجم المؤلفين جـ ١ ص ١٣٠) .

(٣) راجع : بذل النظر ص ٤٧٠ .

(٤) هو : منصور بن محمد بن عبد الجبار بن احمد بن محمد ، كنيته أبو المظفر ، ويعرف بالسمعانى ، نفقه على أبى حنيفة ، من مؤلفاته : التفسير ، والبرهان ، والقواطع فى أصول الفقه ، توفى سنة ٤٨٩ هـ (راجع : البداية والنهاية جـ ١٢ ص ١٥٣ ط مكتبة المعارف — بيروت — لبنان ، الفتح المبين جـ ١ ص ٢٦٦) .

(٥) راجع : قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٥٨ ، منشورات محمد على بيوض ، دار الكتب العلمية — بيروت — لبنان .

(٦) راجع : التبصرة ص ٣١٦ .



وقال فى اللمع : وذهب أصحاب مالك إلى أن خبر الواحد إذا خالف القياس لا يجب العمل به ، ويقدم القياس عليه^(١) أ . هـ .

وقال الكلوزانى : وقال أصحاب مالك : لا يقدم خبر الواحد على القياس^(٢) أ . هـ .

وقال الأمدى : وقال أصحاب مالك يقدم القياس^(٣) أ . هـ .

وبعد هذه النقول عن الإمام مالك أقول : إنه اخذ بأخبار الأحاد التى تخالف القياس فى كثير من المسائل ومن ذلك ما يلى :

١ - حديث المصراة مع مخالفته للقياس ، فقد أخرج مالك فى الموطأ وغيره من طريق أبى هريرة^(٤) ، أن رسول الله - ﷺ - قال : " لا تلقوا الركبان للبيع ولا يبيع بعضكم على بيع بعض ، ولا تتاجشوا ، ولا يبيع حاضر لباد ، ولا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها ، وإن سخطها ردها وصاعها من تمر " ^(٥).

(١) راجع : شرح اللمع ج ٢ ص ٦٠٩ .

(٢) راجع : التمهيد للكلوزانى ج ٣ ص ٩٤ .

(٣) راجع : الإحكام للأمدى ج ١ ص ١٦٩ .

(٤) هو : عبد الرحمن بن صخر الدوسى ، أسلم عام خيبر ، ولزم النبى - ﷺ - حتى أصبح من أكثر الصحابة حفظا ورواية للحديث ، تولى إمارة المدينة مدة ، توفى سنة ٥٩ هـ (راجع : تذكرة الحفاظ ج ١ ص ٣٢ ، الإصابة ج ٧ ص ٢٠١ ، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية) .

(٥) هذا الحديث أخرجه مالك ، والبخارى ، ومسلم من طريق أبى هريرة ولفظه لمالك (راجع : الموطأ ص ٤٢١ - كتاب البيوع - باب ما ينهى عنه من -



٢ — جعل دية أصابع المرأة في الثلاثة ثلاثين بغيراً ، وفي الأربعة عشرين ، متمسكاً في ذلك بالخبر الذي أخرجه في الموطأ ، فقد أخرج مالك عن ربيعة بن عبد الرحمن ^(١) أنه قال : سألت سعيد بن المسيب ^(٢) ، كم في أصبع المرأة ؟ فقال : عشر من الإبل ، فقلت : كم في أصبعين ؟ قال : عشرون من الإبل ، فقلت : كم في ثلاث ؟ فقال : ثلاثون من الإبل ، فقلت : كم في الأربع ؟ قال : عشرون من الإبل ، فقلت : حين عظم جرحها ، واشتدت مصيبتها نقص عقلها فقال سعيد : أعراقي ^(٣) أنت ؟ فقلت : بلى ، عالم مثبت ، أو جاهل متعلم ، فقال سعيد : هي السنة يا ابن أخي ^(٤) .

= المساومة والمبايعة ، صحيح البخاري بشرح فتح الباري ج ٤ ص ٣٦١ — كتاب البيوع — باب النهي للبائع ان يحفل الإبل والبقر والغنم ، وكل محفلة ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ١٦٥ باب حكم بيع المصرة .

(١) هو : ربيعة بن عبد الرحمن بن فروخ التيمي ، مولا لهم أبو عثمان المدني المعروف بريبعة الرأي ، روى عنه مالك قيل توفي سنة ١٣٣ هـ ، وقيل سنة ١٤٢ هـ (راجع تهذيب التهذيب ج ٣ ص ٢٥٨ — ٢٥٩ .

(٢) هو : أبو محمد المخزومي شيخ الإسلام ، فقيه المدينة ، اجل التابعين ولد لسنتين مضتا من خلافة عمر ، وسمع من عثمان ، وزيد بن ثابت وعائشة — رضى الله عنهم أجمعين (راجع : تنكرة الحفاظ ج ١ ص ٥٤ ، تهذيب التهذيب ج ٤ ص ٨٤) .

(٣) أى : تأخذ بالقياس وتخالف النص ، وكان مقتضى القياس أن في قطع أربعة أصابع أربعين من الإبل ، لكن خولف هذا القياس بالنص . راجع : شرح الزرقاني على موطأ مالك ج ٤ ص ١٨٧ — ١٨٨ ط دار الجيل — بيروت ، لبنان) .

(٤) أخرجه مالك من طريق سعيد بن المسيب بنفس اللفظ (راجع الموطأ ج ٢ ص ٨٦٠ كتاب العقول — باب ما جاء في عقل الأصابع — ط عيسى البابي الحلبي .



٣ - أنه لم يعتبر رأى ابن عباس ^(١) القائم على القياس فى غسل اليدين قبل غمسهما فى الإناء ، وتمسك بالأمر الوارد فى الخبر الذى أخرجه فى الموطأ ، فقد روى عن أبى هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - قال : " إذا استيقظ أحدكم من نومه ، فليغسل يده أن يدخلها فى وضوئه ، فإن أحدكم لا يدري أبين باتت يده ^(٢) .

أقول : وإذا كان الإمام فى هذه المسائل قدم الخبر على القياس ، فيكون نقل القول عنه بتقديم القياس مطلقاً على خبر الواحد غير سديد ، ويؤيد هذا ما ذكره ابن السمعاني بقوله : حكى عن مالك أن خبر الواحد إذا خالف القياس لا يقبل ، وهذا القول بإطلاقه سمج مستقبح عظيم ، وأنا أجل منزلة مالك عن مثل هذا القول وليس يدري ثبوت هذا عنه ^(٣) أ . هـ

(١) هو : عبد الله بن عباس بن عبد المطلب ، القرشى الهامشى ، الصحابى الجليل ، كان يقال له : الحبر البحر ترجمان القرآن ، نشأ فى عصر النبوة لازم للرسول - ﷺ - ، وروى عنه الأحاديث الصحيحة ، توفى سنة ٦٨ هـ (راجع شذرات الذهب جـ ١ ص ٥٧ ، الطبقات الكبرى جـ ٢ ص ٣٦٥ .

(٢) هذا الحديث أخرجه البخارى ومسلم ، ومالك وغيرهم ن من طريق أبى هريرة بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى جـ ١ ص ٢٦٣ - كتاب الوضوء - باب الاستجمار وترأ ، صحيح مسلم بشرح النووي جـ ٣ ص ١٧٨ - باب كراهة غمس المتوضىء وغيره يده المشكوك فى نجاستها فى الإناء قبل غسلها ثلاثاً الموطأ ص ٤٣ ، كتاب الطهارة - باب فى وضوء النائم إذا قام للصلاة .

(٣) راجع : قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٥٨ .



وبالتالى يكون ما نقل عن الإمام مالك من تقديم القياس على الخبر يحتمل احتمالاً قوياً انه لا يعنى به القياس الإصطلاحى المعروف ، وإنما يريد به القاعدة الكلية المستتبطة من آية ، أو حديث صحيح ، أو من عدة روايات تجعل القاعدة قطعية فيكون رد خبر الواحد بالرأى من غير رد بذاته إنما يكون إذا عارض قاعدة عامة مقطوعاً بها ، بمعنى : انه قد ثبت استقراء نصوص الشرع وأحكامه فى فروع مختلفة أنها مقررة فيه قطعاً وبذلك لا يرد خبر الواحد بأى قياس بل لابد من كون القياس أو الرد معتمداً على اصل قطعى وقاعدة مقررة لا ريب فيها ؛ لأن القياس المبنى على قاعدة قطعية يكون قطعياً ، وخبر الواحد ظنى الثبوت ، كما هو معلوم والظنى إذا عارض القطعى فإنه يقدم القطعى (١).

وقد ذكر الشاطبى (٢) أن الإمام مالكاً قد اعتمد ذلك فى مواضع كثيرة ومن ذلك ما يلى :

١ - نقل عن الإمام مالك أنه رد حديث " غسل الإناء من ولوغ للكلب سبع مرات إحداهن بالتراب (٣) " بقياس وقاعدة كلية استتبطة من

(١) راجع : للموافقات جـ ٣ ص ١٧ ، التعارض والترجيح للدكتور عبد اللطيف البرزنجى جـ ٢ ص ٢٨٨ ، إتحاف نوى البصائر جـ ٣ ص ٤٢٢ .

(٢) هو : ابراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطى المالكى الشهير بالشاطبى أبو إسحاق ، محدث فقيه ، أصولي ، مفسر من تصانيفه : عنوان التعريف بأسرار التكليف فى الأصول ، والموافقات ، والاعتصام ، توفى سنة ٧٩٠ هـ . راجع : شجرة النور الزكية ص ٢٣١) .

(٣) هذا الحديث أخرجه البخارى ، ومسلم من طريق أبى هريرة ولفظه لمسلم (راجع: صحيح البخارى جـ ١ ص ٢٧٤ ، كتاب الوضوء - باب إذا شرب للكلب فى الإناء ، صحيح مسلم جـ ٣ ص ١٨٢ كتاب الطهارة - باب حكم ولوغ للكلب .



قوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ^(١) ﴾ الدال على طهارة شعور الكلب ، فقال : كيف يؤكل صيده وفمه نجس .

٢ - وإلى هذا المعنى أيضا يرجع قول الإمام مالك فى حديث خيار المجلس ^(٢) حيث قال بعد ذكره : وليس عند حد معروف ولا أمر معمول به فيه . إشارة إلى أن المجلس مجهول المدة ، ولو شرط أحد الخيار مدة مجهولة لبطل إجماعاً ، فكيف يثبت بالشرع حكم لا يجوز شرطاً بالشرع ^(٣) . ، فقد رجع إلى أصل إجماعى ، وأيضاً فإن قاعدة الغرر والجهالة قطعية ، وهى تعارض هذا الحديث الظنى ^(٤) .

٣ - أن مالكا أهمل اعتبار حديث " من مات وعليه صيام صام عنه وليه ^(٥) " . وقوله - ^(٦) - : " أرأيت لو كان على أبوك دين ^(٦) " .

(١) سورة المائدة من الآية : (٤) .

(٢) سيأتى تخريج حديث خيار المجلس فى الفروع الفقهية .

(٣) ولو كان جائزاً أصله لكان جائزاً شرطه ن وكل شرط ليس فى كتاب الله فهو رد (راجع : تعليق الشيخ دراز على الموافقات جـ ٣ ص ٢١) .

(٤) راجع : مواهب الجليل جـ ٦ ص ٣٠١ ط دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٣ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان) .

(٥) هذا الحديث أخرجه مسلم ، وأبو داود من طريق عائشة بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي جـ ٨ ص ٢٣ كتاب الصوم - باب قضاء الصوم عن الميت ، سنن أبى داود جـ ٢ ص ٣١٥ كتاب الصوم - باب فيمن مات وعليه صيام ، وقال : هذا فى النذر .

(٦) هذا الحديث أخرجه البخارى ، ومسلم ، والترمذى ، وأبو داود من طريق الفضل بن العباس بلفظ (جاءت امرأة من خثعم قالت : يا رسول الله إن فريضة الله على =



لمنافاته للأصل القرآني الكلي نحو قوله تعالى: ﴿أَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ﴾ (١).

٤ - ونهى الإمام مالك عن صيام ست من شوال مع ثبوت الحديث فيه قال - رحمه الله - : " من صام رمضان واتبعه بست من شوال كان كصيام الدهر (٢) " تعويلاً على أصل سد الذرائع ، وهو أصل مقطوع به عنده فيقدم على خبر الواحد الظني (٣).

=عباده في الحج أدركت أبى شيخاً كبيراً لا يثبت على الراحلة ، أفاحج عنه ؟ قال : نعم ، وذلك في حجة الوداع ، وأخرجه ابن ماجه من نفس الطريق ، وفيه: " رأيت لو كان على أبيك دين قضيته " (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى جـ٤ ص ٦٦ كتاب الحج حديث رقم - ١٨٥٥ - ، صحيح مسلم بشرح النووي جـ٩ ص ٩٧ - ٩٨ كتاب الحج - باب الحج عن العاجز لزمانه ، وهرم ، ونحوهما او للموت ، سنن الترمذى جـ٣ ص ٢٦ كتاب الحج ت باب ما جاء فى الحج عن الشيخ الكبير والميت ، حديث رقم ٩٢٨ ، سنن أبى داود جـ٢ ص ١٦١ كتاب المناسك - باب الرجل يحج عن غيره ، سنن ابن ماجه جـ٢ ص ٩٧١ كتاب المناسك - باب الحج عن الحى الذى لم يستطيع حديث رقم ٢٩٠٢٩ .

(١) سورة النجم الآيتان (٣٨ - ٣٩) .

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم ، والترمذى ، وأبو داود من طريق أبى أيوب الأنصارى بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي جـ٨ ص ٥٦ كتاب الصوم - باب استحباب صوم ستة أيام من شوال ابتغاء لرمضان ، سنن الترمذى جـ٣ ص ١٣٢ كتاب الصوم - باب ما جاء فى صيام ستة أيام من شوال وقال : حديث حسن صحيح ، سنن أبى داود جـ٢ ص ٣٢٤ كتاب الصوم - باب فى صوم ستة أيام من شوال .

(٣) راجع : الموافقات مع تعليق الشيخ / عبد الله دراز جـ٣ ص ٢١ - ٢٣ ، التعارض والترجيح للدكتور / عبد اللطيف البرزنجى جـ٢ ص ٢٨٨ .



وقال ابن العربي^(١) : إذا جاء خبر الواحد معارضاً لقاعدة من قواعد الشرع ، هل يجوز العمل به أو لا ؟ فقال أبو حنيفة : لا يجوز العمل به ، وقال الشافعي : يجوز ، وتردد مالك في المسألة ، وقال : ومشهور قوله والذي عليه المعول أن الحديث إن عضدته قاعدة أخرى قال به ، وإن كان وحده تركه ، ثم ذكر مسألة مالك في ولوغ الكلب ، قال لأن هذا الحديث عارض أصليين عظيمين .

أحدهما : قوله تعالى : ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾^(٢) .

الثاني : أن علة الطهارة هي الحياة ، وهي قائمة في الكلب ، وحديث العرايا^(٣) إن صدمته قاعدة الربا عضدته قاعدة المعروف^(٤) .

وبعد هذا التحقيق لمذهب الإمام مالك في تعارض خبر الواحد والقياس أقول : إنه لا يريد بالقياس هنا قياس الأصول بمعناه الاصطلاحي ، وإنما يريد بالأصول الكتاب والسنة ، والإجماع ، والقواعد العامة ، وهذا هو المفهوم من الأمثلة السابقة التي ذكرتها نقلاً عن الإمام

(١) هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله الأندلسي المالكي ، ولد سنة

٤٦٨ هـ من تصانيفه : المحصول في الأصول ، والإنصاف في مسائل الخلاف ،

والأحكام وغير ذلك ، توفي سنة ٥٤٣ هـ . راجع : معجم المؤلفين جـ ١ ص

٢٤٢ ، الأعلام جـ ٦ ص ٢٣٠ .

(٢) سورة المائدة من الآية : (٤) .

(٣) فقد أخرج أبو داود وابن ماجه من حديث زيد بن ثابت عن أبيه أن النبي - ﷺ -

رخص في بيع العرايا بالرطب والرطب : راجع : سنن أبي داود جـ ٣ ص ٢٥١

كتاب البيوع - باب في بيع العرايا حديث رقم ٣٣٦٢ ، سنن ابن ماجه جـ ٢ ص

٧٦٢ كتاب التجارات - باب بيع العرايا بخرصها تمراً .

(٤) راجع : الموافقات جـ ٣ ص ٢٤ .



مالك ، وهذا وإن كان صحيحاً ، لكن يعكر عليه بأن خبر الواحد إن كان صحيحاً ، وثابتاً عن رسول الله - ﷺ - لا يكون معارضاً فى الواقع ونفس الأمر للكتاب ، أو السنة المتواترة ، والقواعد العامة ، إلا أن يريد بالمعارضة المعارضة الظاهرة ، وليس فى الواقع ونفس الأمر .

ونقل عن أبى حنيفة - رحمه الله - وبعض الحنفية القول بتقديم القياس على خبر الواحد إذا خالف الأصول ، أو معنى الأصول .

قال ابن قدامة : وقال أبو حنيفة إذا خالف الأصول أو معنى الأصول لم يحتج به^(١) أ . هـ .

وقال صفى الدين اليندى : ونقل عن الحنفية ، أن خبر الواحد إذا خالف الأصول لم يقبل^(٢) أ . هـ .

وقال الشيرازى : وذهب أصحاب أبى حنيفة على أنه إن كان مخالفاً لقياس الأصول لا يجب العمل به ، وإن كان مخالفاً لغير قياس الأصول وجب العمل به^(٣) أ . هـ .

وقال الكلوزانى : وقال أصحاب أبى حنيفة لا يقبل خبر الواحد إذا خالف الأصول^(٤) أ . هـ .

(١) راجع : روضة الناظر وشرحها جـ ١ ص ٣٢٩ .

(٢) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٣٨ .

(٣) راجع : شرح اللمع جـ ٢ ص ٦٠٩ ، التبصرة ص ٣١٦ .

(٤) راجع : التمهيد للكلوزانى جـ ٣ ص ١٠١ .



وقال ابن النجار^(١) : وقال أكثر الحنفية إن خالف الأصول أو معنى الأصول لا قياس الأصول ، لا يقبل^(٢) أ . هـ .

ونذكر هؤلاء أحاديث أخبار أحاد تعارضت مع القياس وقدم الحنفية فيها القياس على الخبر ، وأجاب عنها الحنفية ومن ذلك ما يلي :

١ - مسألة المصرة : وهى التى جمع اللبن فى ضرعها بالشد وترك الحلب مدة ليتخيل المشتري أنها غزيرة اللبن ، فإن أبا هريرة - رضي الله عنه - روى أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : " لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وكن سخطها ردها ن وصاعاً من تمر " فإن هذا الحديث مخالف للقياس من حيث إن الضمان فيما له مثل مقدر بالمثل ، وفيما لا مثل له مقدر بالقيمة ، فالتمر ليس مثلاً للبن^(٣) .

أجيب عن ذلك : أجاب الحنفية بقولهم : بأننا لم نرد خبر الواحد بالقياس ، وإنما رددنا الخبر لمخالفته الأصول من الكتاب والسنة ، والإجماع ؛ لأن ضمان العدوان فيما له مثل مقدر بالمثل بالكتاب ، وهو

(١) هو محمد بن أحمد بن عبد العزيز على الفتوحى الحنبلى المعروف بابن النجار ، ولد بمصر سنة ٨٩٨ هـ ونشأ بها ، وأخذ العلم عن والده ، وبرع فى فنى الفقه والأصول ، وانتهت إليه رئاسة المذهب الحنبلى ، توفى سنة ٩٧٢ هـ (راجع : مقدمة شرح الكوكب المنير جـ ١ ص ٥) .

(٢) راجع : شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص ٥٦٥ .

(٣) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٣٨ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦١ ، شرح اللمع جـ ٢ ص ٦١١ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٤ ، أصول التمرناشى ص ٢٦٧ ، نزهة الخاطر العاطر جـ ١ ص ٣٢٨ ، شرح مختصر الروضة جـ ٢ ص ٢٣٧ - ٢٢٣٨ .



قوله تعالى : ﴿فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾^(١) ، وفيما لا مثل له مقدر بالقيمة ، بالحديث المعروف وهو قوله - ﷺ - : " من احق شخصاً له في عبد قوم عليه نصيب شريكه عن كان موسراً " ^(٢) .

وقد انعقد الإجماع على وجوب المثل ، أو القيمة عند فوات العين وتعذر الرد^(٣) ، ثم اللبث إن كان من نوات الأمثال اضمن بالمثل نو عن يكن منها يضمن بالقيمة فايجاب ، التمر مكانه يكون مخالفاً للحكم الثابت بالكتاب والسنة ، والإجماع^(٤) .

وستأتي تأويلات الحنفية لخبر المصرة والرد عليها في الفروع الفقهية المخرجة على الخلاف .

(١) سورة البقرة من الآية : (١٩٤) .

(٢) هذا الحديث أخرجه البخارى ، ومسلم ، والترمذى من طريق ابن عمر - رضى الله عنهما - بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى ج ٥ ص ١٥١ كتاب العتق - باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠ ص ١٣٥ كتاب العتق ، سنن الترمذى ج ٣ ص ٦٢٠ كتاب الأحكام - باب ما جاء فى العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه وقال ابو عيسى : حديث حسن صحيح .

(٣) راجع : كشف الأسرار للبخارى ج ٢ ص ٣٨١ .

(٤) راجع : فوائح الرحموت ج ٢ ص ١٤٥ ، قمر الأقيمار ج ١ ص ١٥ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، كشف الأسرار للبخارى ج ٢ ص ٣٨ ، كشف الأسرار للنسقى مع نور الأنوار ج ٢ ص ٢٢ - ٢٣ ، تيسير التحرير ج ٣ ص ٥٢ - ٥٣ ، أصول السرخسى ج ١ ص ٣٤١ ، شرح المنار ج ٢ ص ٦٢٤ - ٦٢٥ ، التلويح مع التوضيح ج ٢ ص ٨ - ٩ ، التقرير والتحرير ج ٢ ص ٢٥٠ - ٢٥١ .



٢ - ورد أبو حنيفة خبر القرعة في العتق في مرض الموت ؛ لأنه يخالف القياس ، وخبر القرعة هو ما رواه عمران بن حصين^(١) أن رجلاً اعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله - ﷺ - فجزاهم ثلاثاً ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين ، وارق أربعة ، وقال له قولاً شديداً^{(٢)(٣)}.

أجيب عن ذلك : بأن رد خبر القرعة ؛ لأنه يخالف الأصول ؛ لأن الأصول قطعية وخبر الواحد ظني ، والعتق حل في هؤلاء العبيد والإجماع منعقد على أن العتق بعد ما نزل في المحل لا يمكن رده ، فلذلك رده^(٤)؛

(١) هو : عمران بن حصين بن عبيد بن خلف ، صاحب رسول الله - ﷺ - أبو نجيد الخزاعي ، له عدة أحاديث ، وولى قضاء البصرة واعتزل الفتنة فلم يقاتل مع على ، توفي سنة ٥٢ هـ (راجع شذرات الذهب ج١ ص ٦٢ ، العبر ج١ ص ٤٠ ، سير اعلام النبلاء ج١ ص ٥٠٨ مؤسسة الرسالة - بيروت - لبنان .

(٢) راجع : الموافقات ج٣ ص ٢٣ - ٢٤ ، التمهيد للكوداني ج٣ ص ١٠٣ ، شرح المعالم ج٢ ص ٢٤٥ ، شرح اللمع ج٢ ص ٦١١ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٦١ نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٢٩٣٨ .

(٣) هذا الحديث أخرجه مسلم ، والترمذي ، وأبو داود من طريق عمران ابن حصين بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي ج١١ ص ١٣٩ - ١٤٠ كتاب الإيمان باب صحبة المالك ، سنن الترمذي ج٣ ص ٦٤٥ كتاب الأحكام - باب ما جاء فيمن يعتق مملكه عند موته وليس له مال غيرهم وقال أبو عيسى : حديث عمران بن حصين حسن صحيح ، سنن أبي داود ج٤ ص ٢٨ كتاب العتق - باب فيمن اعتق عبداً له لم يبلغهم الثلث حديث رقم ٣٩٨٥ .

(٤) راجع : المراجع السابقة في رقم (٢)



٣ - ورد الحنفية خبر التفليس ، وهو ما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه -
أن رسول الله - ﷺ - قال : " أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه
فهو أحق به من غيره ^(١) ؛ لأنه خبر واحد خالف الأصول ؛ لأن السلعة
صارت بالبيع ملكا للمشتري وفي ضمانه واستحقاق البائع أخذها منه
نقض للملكة ^(٢) .

وسيانى فى الفروع الفقهية تأويلات الحنفية لهذا الحديث ، وما
اجب به الجمهور عن هذه التأويلات .

قال ابن عبد انبر ^(٣) : كثير من أهل الحديث استجازوا الطعن على
أبى حنيفة - رحمه الله - لردده كثيراً من أخبار الأحاد العدول ، قال :

(١) هذا الحديث أخرجه البخارى ، ومسلم والترمذى من حديث أبى هريرة - رضي الله عنه -
بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى جـ ٥ ص ٦٢ كتاب
الاستقراض - باب إذا وجد ماله عند مفلس فى البيع والقرض والوديعة فهو أحق
به ؛ صحيح مسلم بشرح النووي جـ ١٠ ص ٢١١ - باب من أدرك ما باعه عند
المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه ، سنن الترمذى جـ ٢ ص ٣٦٧ كتاب البيوع -
باب ما جاء إذا أفلس وللرجل غريم .

(٢) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٣٩ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦١
، شرح اللمع جـ ٢ ص ٦١١ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٥ ، بداية المجتهد
جـ ٢ ص ٢٨٧ ، فتح البارى جـ ٥ ص ٦٣ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ٢٧٤ .

(٣) هو : يوسف بن عبد البر ، الأندلسى ، القرطبي ، المالكي ، وكنيته أبو عمرو ،
محدث حافظ ، مؤرخ عالم بالرجال والأنساب ، له مؤلفات كثيرة منها :
الإستيعاب ، تجريد التمهيد ، والجامع وغيرها ، توفى سنة ٤٦٣ هـ (راجع :
الأعلام جـ ٤ ص ٤٦ ، معجم المؤلفين جـ ١٣ ص ٣١٥) .



لأنه كان يذهب في ذلك إلى عرضها على ما اجتمع عليه من الأحاديث، ومعاني القرآن فما شذ من ذلك رده وسماه شاذاً^(١).

وإذا ثبت النقل عن بعض الحنفية أنهم ردوا بعض أخبار الآحاد لمخالفتها الأصول ، فقد نقضوا أصلهم هذا في عدة مسائل وقدموا خبر الواحد على قياس الأصول ، ومن ذلك ما يلي :

١ - أوجب الحنفية الوضوء بالنبيذ في السفر دون الحضر ن لخبر الواحد في ذلك وهو ما رواه ابن مسعود^(٢) - رضي الله عنه - أنه قال : سألني النبي - صلى الله عليه وسلم - ماذا في أنواتك ؟ فقلت : نبيذ : فقال : " ثمرة طيبة وماء طهور ، قال : فتوضأ منه " ^(٣).

(١) راجع : جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر ج ٢ ص ٢٠٨٠٨ ط دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع بالسعودية ، الموافقات ج ٣ ص ٢٤ .

(٢) هو : عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي من كبار الصحابة ، كان سادس من اسلم ، وأول من جهر بالقرآن بمكة ، وكان خادماً الرسول - صلى الله عليه وسلم - وصاحب سره ، وولى بيت مال الكوفي ، توفي سنة ٣٢ هـ (راجع : الفتح المبين ج ١ ص ٦٩ ، شذرات الذهب ج ١ ص ٣٨)

(٣) هذا الحديث أخرجه ، الترمذي ، وأبو داود ، وابن ماجه والدارقطني من طريق أبي زيد ونفذه للترمذي (راجع : سنن الترمذي ج ١ ص ١٤٧ كتاب الطهارة - باب ما جاء في الوضوء بالنبيذ وقال أبو عيسى : أبو زيد رجل مجهول عند أهل الحديث لا يعرف ، سنن أبي داود ج ١ ص ٢١ كتاب الطهارة - باب الوضوء بالنبيذ ، سنن ابن ماجه ج ١ ص ١٣٥ كتاب الطهارة - باب الوضوء بالنبيذ ، وقال : مدار الحديث على أبي زيد وهو مجهول عند أهل الحديث ، سنن الدارقطني ج ١ ص ١٧ باب الوضوء بالنبيذ وقال : علي بن زيد ضعيف ، وأبو رافع لم يثبت سماعه من ابن مسعود .



فهنا عمل الحنفية بهذا الخبر وتركوا ما يقتضيه القياس ، وهو تساوى الحضر والسفر ^(١).

٢ - قالوا : إن القهقهة تنقض الوضوء داخل الصلاة فقط ، ولا تنقض الوضوء خارج الصلاة ، مستدين في ذلك على خبر الواحد ، وهو : ما رواه أبو موسى الأشعري ^(٢) - أنه بينما رسول الله - ﷺ - يصلى بالناس إذ دخل رجل فتردى في حفرة كانت فى المسجد ، فضحك كثير من القوم ، وهم فى الصلاة ، فأمر رسول الله - ﷺ - من ضحك أن يعيد الوضوء ويعيد الصلاة ^(٣) .

(١) راجع : البنایة فى شرح الهدایة جـ ١ ص ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٦ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦١ ، التمهيد للكوثرانى جـ ٣ ص ١٠٢ ، روضة الناظر وشرحها جـ ١ ص ٣٢٠ ، شرح مختصر الروضة جـ ٢ ص ٢٣٥ ، شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص ٥٦٥ .

(٢) هو : عبد الله بن قيس بن سليم بن حرب ، أبو موسى الأشعري ، كان إماماً صواماً ، قواماً ربانياً ، زاهداً عابداً ، ممن جمع العلم والجهاد وسلامة الصدر ، لم تغيره الدنيا ولا اغتر بالدنيا ، توفي سنة ٤٤ هـ (راجع : العبر جـ ١ ص ٣٧ ، شذرات الذهب جـ ١ ص ٥٣)

(٣) هذا الحديث أخرجه الهيثمي ، والزيلعي ، وابن حجر من حديث أبي العالية عن أبي موسى الأشعري بنفس اللفظ (راجع : مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ج٢ ١ ص ٤٤٦ باب الوضوء من الضحك وقال : علة الحديث إنما هى الانقطاع ؛ فإن رواه لم يسمعه من أبي موسى ، نصب الراية جـ ١ ص ٩٦ ، كتاب الطهارة فصل فى نواقض الوضوء ، وقال : حديث مرسل ، تلخيص الحبير جـ ١ ص ١١٥ ، وقال : حديث الأعمى الذى وقع فى البئر مداره على أبي العالية ، وهو اضطراب عليه فيه .



فعمل الحنفية هنا بمقتضى الخبر وتركوا ما يقتضيه وهو أن الضحك ينقض الوضوء داخل الصلاة كما ينقضه خارج الصلاة^(١).

أجيب عن ذلك : أجاب الحنفية على المثالين السابقين بقولهم : إنكم جعلتم خبر الوضوء بالنبذ وبطلان الوضوء بالقهقهة داخل الصلاة من أخبار الأحاد ، وهذا ليس بصحيح ، بل هما من المتواتر ، ومن المستفيض ، لذلك قدمناهما وعملنا بهما ، وتركنا القياس المخالف لهما ، بخلاف خبر الواحد فإنه إذا عارض القياس فإنه يقدم القياس عليه^(٢).

ورد على ذلك : بأن أئمة الحديث قد جعلوا الحديثين السابقين من أخبار الأحاد ، لا من المتواتر أو المستفيض كما زعمتم ، والعبرة بقول أئمة الحديث ؛ لنهم أهل الاختصاص فى ذلك^(٣).

ثم أن الحديثين قد ضعفهما العلماء : فقال الزيلعى^(٤) عن حديث " الوضوء بالنبذ " : رواه أبو زيد^(٥) وهو يروى عن ابن مسعود ، وليس

(١) راجع : قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦١ ، شرح مختصر الروضة جـ ٢ ص ٢٣٨ ، شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص ٥٦٥ ، روضة الناظر منه نزهة الخاطر العاطر جـ ١ ص ٢٣٠ .

(٢) راجع : البناية شرح الهداية جـ ١ ص ٢٢٧ ، ٤٦٣ ، نور الأنوار جـ ٢ ص ٢ .

(٣) راجع : شرح مختصر الروضة جـ ٢ ص ٢٤٢ ، نزهة الخاطر العاطر جـ ١ ص ٢٣٠ .

(٤) هو : عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعى أبو محمد جمال الدين ، فقيه عالم بالحديث ، أصله من البرزنج من الصومال ، من مؤلفاته نصب الراية فى تخريج أحاديث الهداية ، وتخريج أحاديث الكشاف ، توفى سنة ٧٦٢ هـ ، (راجع : الأعلام جـ ٤ ص ١٤٧ ، مفتاح السعادة جـ ١ ص ١٥٩) .

(٥) هو : أبو زيد مولى عمرو بن حريث ، وقيل أبو زائد أبو زيد بالشك روى عن ابن مسعود فى الوضوء بالنبذ ليلة الجن ن وروى عنه ابن زرارة ، (راجع : تهذيب التهذيب جـ ١٢ ص ١٠٢) .



يدري من هو ، ولا يعرف أبوه ولا بلده ، ومن كان بهذا النعت تم روى خبراً واحداً خالف فيه الكتاب ، والسنة والإجماع ، والقياس ، استحق مجانية ما رواه ^(١).

وقال البخاري ^(٢) : أبو زيد الذي روى حديث ابن مسعود في النبيذ، مجهول ولا يعرف بصحبة عبد الله ابن مسعود ، ولا يصح هذا الحديث عن النبي - ﷺ - وهو خلاف القرآن ^(٣).

وقد ضعف الطحاوي ^(٤). حديث ابن مسعود في هذا ن واختار أنه لا يجوز الوضوء بالنبيذ في أي حال من الأحوال ^(٥).

(١) راجع : نصب الراية جـ ١ ص ١٣٧ - ١٣٨ .

(٢) هو : أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ، ولد سنة ١٩٤ هـ سمع من أحمد بن حنبل وخلق عديهم الف شيخ ، صاحب الصحيح ، إمام هذا الشأن والمقتدى به فيه ، والمعول على كتابه بين أهل الإسلام ، توفي سنة ٢٥٠ هـ ، (راجع : العبر جـ ١ ص ٣٨٦ ، سير أعلام النبلاء جـ ١٢ ص ٣٩١) .

(٣) راجع : الكامل في ضعفاء الرجال جـ ٧ ص ٢٩١ ، ط دار الفكر - بيروت - لبنان ، السنن الكبرى جـ ١ ص ١٠ ، تهذيب التهذيب جـ ١٢ ص ١١٣ ط دار الفكر - بيروت - لبنان .

(٤) هو : أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلام الطحاوي ، شيخ الحنفية ، من مؤلفاته : شرح معاني الآثار وغيره ، توفي سنة ٣٢١ هـ (راجع شذرات الذهب جـ ٢ ص ٢٨٨ ، مقدمة شرح مشكل الآثار جـ ١ ص ٢) .

(٥) راجع : شرح معاني الآثار للطحاوي جـ ١ ص ٩٥ .



وقال الترمذى^(١): إن حديث النبيذ لم يروه إلا أبو زيد ، وهو كوفي مجهول^(٢).

وأما حديث القهقهة ، فهو من مراسيل أبي العالية^(٣). وفي إسناده ومثله ما يمنع الاحتجاج به^(٤) ، ثم هو معارض بأن أكثر الروايات الصحيحة فيه أن الأمر إنما كان بإعادة الصلاة دون^(٥) الوضوء^(٦).

(١) هو : أبو عيسى محمد بن عيسى بن موسى بن الضحاك السلمي ، الترمذى ، كان مبرزاً على الأقران ، أية في الحفظ والإتقان ، أحد الأئمة الذين يقتدى بهم في علم الحديث ، توفي سنة ٢٧٩ هـ ، (راجع : العبر ج١ ص ٤٠٢ ، شذرات الذهب ج١ ص ١٧٤) .

(٢) راجع : سنن الترمذى ج١ ص ١٤٨ .

(٣) هو : البراء البصرى ، مولى قریش ، روى عن ابن عباس ، وابن عمر ، قال ابو زرعة : ثقة ، وذكره ابن حبان في الثقات ، توفي سنة ٩٠ هـ (راجع : تهذيب التهذيب ج١٢ ص ١٤٣) .

(٤) راجع : تلخيص الحبير ج١ ص ١١٥ .

(٥) فقد اخرج الدارقطنى ، وابن حجر ، والديلمى ، عن جابر بن عبد الله - أن رسول الله - قال : " الضحك ينقض الصلاة ، ولا ينقض الوضوء " (راجع : سنن الدارقطنى ج١ ص ١٧٣ - باب أحاديث القهقهة فى الصلاة وعلها ان وخطأ رفعه ، وقال : الصحيح عن جابر من قوله ، تلخيص الحبير ج١ ص ١١٥ ، وقال نقل عن أبى بكر النيسابورى ، أنه قال : هو حديث منكر ، وقال ابن الجوزى ، قال أحمد : ليس فى الضحك حديث صحيح ، الفردوس بمأثور الخطاب ج٢ ص ٤٣١ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان

(٦) راجع : شرح مختصر الروضة ج٢ ص ٢٤٢



٣ - اخذ الحنفية بحديث القسامة^(١) وهو ما روى أن سهلاً بن أبي حنيفة^(٢). أخبر أن نفراً من قومه انطلقوا إلى خيبر ففرقوا فيها ووجدوا احدهم قتيلاً ، وقالوا للذي وجد فيههم : قد قتلتم صاحبنا ، قالوا : ما قلنا ولا علمنا قاتلاً ، فانطلقوا إلى النبي - ﷺ ، فقالوا : يا رسول الله انطلقنا إلى خيبر فوجدنا أحداً قتيلاً فقال لهم : تسألون بالبينة على من قتله ؟ قالوا : ما لنا بينه قال : " فيحلفون " قالوا : لا نرضى بأيمان اليهود ، فكره رسول الله - ﷺ - أن يظن به فواده بمائة من ابل الصدقة^(٣) فأخذ الحنفية بما ورد في خبر القسامة وإن

(١) القسامة في اللغة : مأخوذة من القسم ، وهي الإيمان تقسيم على أولياء القتل إذا ادعوا الدم . يقال : قتل فلان بالقسامة . إذا اجتمعت جماعة من أولياء القتل فادعوا على رجل أنه قتل صاحبهم ، فيحلفون خمسين يمينا أن الدعي عليه قتل صاحبهم (راجع : المصباح المنير ج ٢ ص ٥٠٢ . لسان العرب ج ٥ ص ٣٦٣١ ط دار المعارف ، مختار الصحاح ص ٥٣٥)

وفي الاصطلاح : الإيمان المتكررة في دعوى القتل ، (راجع : شرح العناية على الهداية ج ١٠ ص ٣٧٣) .

(٢) هو : عبد الله بن سهل بن أبي حنيفة بن عامر بن عدي بن الحارث الأنصاري أبو عبد الرحمن ، شهد المشاهد كلها ، وكان دليل النبي - ﷺ - ليلة أحد (راجع : أسد الغابة ج ٢ ص ٤٦٨ ، تهذيب التهذيب ج ٤ ص ٢٤٨) .

(٣) هذا الحديث أخرجه للبخاري ، ومسلم ، والترمذي من طريق سهل ابن أبي حنيفة مع اختلاف يسير في لفظه والمعنى واحد (راجع : صحيح البخاري بشرح فتح الباري ج ١٢ ص ٢٢٩ - ٢٣٠ ، كتاب الديات - باب القسامة ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ١٤٣ - ١٤٤ ، كتاب القسامة والمحاربين والقسامات والديات - باب القسامة ، سنن الترمذي ج ٤ ص ٢٢ كتاب - باب ما جاء في القسامة ، وقال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا الحديث عن أهل العلم في القسامة .



كان مخالفاً للقياس ، لأن الدعوى فى القسامة مخالفة لسائر الدعاوى حيث إن اليمين يبدأ فيها بالمدعى قبل المدعى عليه^(١) .

قال ابن تيمية بعد ذكره الأحاديث التى قدمها الحنفية على القياس: ومن ظن بأبى حنيفة أو غيره من أئمة المسلمين انهم يتعمدون مخالفة الحديث الصحيح أو غيره فقد اخطأ عليهم ، وتكلم إما بظن ، وإما بهوى ، فهذا أبو حنيفة يعمل بحديث التوضؤ بالنبيذ فى السفر مخالفة للقياس ، وبحديث التيممة فى الصلاة مع مخالفته للقياس لاعتقاده صحتها ، وغن كان أئمة الحديث لم يصححوهما^(٢) أ . هـ .

تردد فيما نقل عن المالكية ، والحنفية إننا لم نرد الخبر لمعارضته القياس ، وإنما نردده لمخالفته الأصول ، فما الفرق بينهما ؟ أجاب ابن بدران^(٣) عن هذا السؤال فقال : والفرق بينهما إن القياس أخص من الأصول إذ كان قياس أصل ، وليس كل أصل قياساً ، فما خالف القياس قد خالف أصلاً خاطئاً ، وما خالف الأصول يجوز أن يكون مخالفاً لقياس أو نص أو إجماع ، أو استدلال أو استصحاب أو استحسان أو غير ذلك ، فقد يكون مخالفاً للقياس ، موافقاً لبعض الأصول وقد يكون بالعكس ، كانتقاض الوضوء بالنوم موافق للقياس من جهة أنه تعليق للحكم بمظنته كسائر الأحكام المتعلقة بمظانها وهو مخالف لبعض الأصول وهو

(١) راجع : شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٧ ، التمهيد للكودانى جـ ٣ ص ١٠٢ ، روضة الناظر جـ ١ ص ٣٣١ .

(٢) راجع فتاوى ابن تيمية جـ ٢ ص ٣٠٤ ط المساحة العسكرية بالقاهرة .

(٣) هو : عبد القادر بن احمد بن مصطفى بن عبد الرحيم الدومى النمى ، المعروف بابن بدران ، فقيه أصولي ، ولد بدوما وعاش بدمشق ، من مؤلفاته جواهر الأفكار ، معان الأسرار (راجع معجم المؤلفين جـ ٥ ص ٢٨٣)



الاستصحاب إذ الأصل عدم خروج الحدث ، وقد ذهب إلى ذلك بعض أهل العلم ، وقد يكون مخالفاً لهما جميعاً كخبر المصراة ، فإن القياس كما دل على ضمان الشيء بمثله كذلك النص والإجماع دل على ذلك ، وقد يكون موافقاً لهما كالأثار في تحريم النبيذ موافقة لقياسه على الخمر ، والنص والإجماع على تحريمها ، والنص على تحريم كسل مسكر ، فالقسمة رباعية ؛ لأن الخبر إما أن يوافق القياس ، والأصول أو يخالفهما أو يوافق أحدهما دون الآخر ، وأصحابنا لم يتركوا حديث الفقهية لمخالفته القياس بل نعدم صحته عندهم^(١) أ . هـ .

على أن دعوى رد خبر الواحد لمخالفته الأصول غير مدلّمة في الأمثلة التي ذكروها ، وأجاب الجمهور عن ذلك :

فقال الشيرازي : وأما أصحاب أبي حنيفة فنقول لهم : إن أردتم بقياس الأصول ما تقتضيه هذه الأصول من جهة القياس فهو الذي ذكره أصحاب مالك ، وقد تكلمنا على فساده ، وإن كنتم تريدون بالأصول الكتاب والسنة والإجماع التي هي الأصول في الحقيقة فنحن نقول به ، فقد ارتفع الخلاف ، غير أنهم لا يمكنهم أن يقولوا بالثاني ؛ لأنهم يذكرون ذلك في مسائل ليس فيها كتاب أو سنة ولا إجماع ، كالمصراة ، والقرعة ، والتفليس ، وفقء عين المطلق^(٢) ، وأيضاً فإنهم ناقضوا في ذلك : لأن أبا حنيفة - رحمه الله - يقول : القياس أنه لا يجوز الوضوء بنبيذ التمر

(١) راجع : نزهة خاطر العاطر ج ١ ص ٣٢٨ - ٣٢٩ .

(٢) فقد اخرج مسلم ، واحمد من طريق أبي هريرة أن رسول الله - ﷺ - قال : " من تطلع في بيت قوم بغير إذنهم فقد حل لهم أن يفتقوا عينه (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٤ ص ١٣٨) ، كتاب الأدب ، مسند احمد ج ٢ ص ١٤٤ . ٩



ولكن جوزته استحسانا لحديث ابن مسعود ، وهو خبر ضعيف^(١) ، وكذلك قال : القياس أن من أكل أو شرب ناسيا بطل صومه^(٢) غير أنني تركته لحديث أبي هريرة أن النبي - ﷺ - قال : " فإنما أطعمة الله سقاه " وكذلك ناقضوا ذلك في فقهه المصلى لحديث معبد الجهني^(٣) ، وفي القىء ملء الفم لحديث^(٤) ضعيف^(٥) .

وقال صفى الدين الهندي : وليس المراد من الأصول هنا : الكتاب والسنة المتواترة والإجماع ، فإنه لم يوجد شيء من هذا فى هذه الصور ، فإن المراد منه قياس الأصول ، فإن أرادوا به القياس المقطوع به فهو مما لا نزاع فيه ، لكنهم مطالبون بتحقيقه فى هذه الأمور ، وإن

(١) سبق ذكر الحديث وبيان وجه ضعفه .

(٢) راجع : شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٣٢٧ ، بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٠ ، العناية جـ ٢ ص ٣٢٧ .

(٣) هو : معبد بن خالد الجهني يكنى ابا زرعة ، وهو أحد الأربعة الذين حملوا الراية يوم الفتح ، توفى سنة ٧٢ هـ راجع : تهذيب التهذيب ج١٠ ص ٢٢٢) .

(٤) هذا الحديث أخرجه الترمذى ، وابو داود وابن ماجه ، من طريق محمد بن سيرين عن ابي هريرة بلفظ : ان النبي - ﷺ - قال : " من زرعة القىء فليس عليه قضاء ، ومن استقاء عمدا فليقض " (راجع سنن الترمذى جـ ٣ ص ٩٨ كتاب الصوم - باب ما جاء فيمن استقاء عمدا ، وقال ابو عيسى : حديث ابي هريرة حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث هشام عن ابن سيرين ، عن ابي هريرة وقد روى هذا الحديث من غير وجه عن ابي هريرة عن النبي - ﷺ - ولا يصح إسناده سنن ابي داود جـ ٢ ص ٣١٠ ، كتاب الصوم - باب الصائم يستقى عمدا حديث رقم ٢٣٨٠ ، سنن ابن ماجه جـ ١ ص ٥٣٦ كتاب الصيام - باب ما جاء فى الصائم يقىء حديث رقم ١٦٧٦) .

(٥) راجع : شرح اللمع جـ ٢ ص ٦١١ - ٦١٢ .



أرادوا به القياس الظنى فحينئذ يتحقق معهم النزاع أيضا كما هو مع غيرهم ^(١) . هـ .

وقال الكلوثاني : فإن قالوا : لا نرده لقياس الأصول وإنما نرده لمخالفة الأصول ، قلنا : الأصول هي : الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، وخبر الواحد إذا خالف هذه لم نقله وإنما تردون خبر الواحد في المصراة والفرعة ، ولا شيء فيها من الأصول ^(٢) أ . هـ .

، قال ابن السكاني : إن الحديث إذا ثبت صار أصلاً بنفسه ، فلا ريب أنه لا يمكن له من حديث لا معنى يظهر في سائر أصول الشريعة من عدم الخبر لا يبطل حكم الشيء ، وغنا يبطله عدم الدليل ، وإنما عسرت الأصول أصولاً لقيام الأدلة على صحتها وثبوتها فإذا ثبت الخبر صار أصلاً مثل سائر الأصول ن قلوا يجب تركه لسائر الأصول لوجب ترك سائر الأصول به ، فإذا لم يلزم أحدهما الآخر وعسى أنهم قد استدلوا في مذهبيهم من هذا ما أنكروا في ما عينا وهو قولهم : الخبر في التمسك بنبينا التمر ، وفي إيجاب الوضوء بالتحقية ، وإما الذين قالوا : إن ذلك الخبر مخالف للقياس في هذا مخالف الأصول تمن باطل ؛ لأن خلاصة الأصول في المسائل التي ذكروها لا يصح إلا من حيث المعنى ، وهو مخض القياس ، والعجب أنه كيف صار القول واجباً بهذا الخبر التي ذكروها أعني في التحقية ، والوضوء بنبينا التمر وما أشبه ذلك من ضعف أسانيدنا ، وبطل القول بالأخبار الصحيحة في مسألة المصراة والفرعة ، وما أشبه ذلك فهل هذا إلا تحكم في الدين ، واختيار

(١) راجع : نهاية الوصول للملوك ج ٧ ص ٢٩٣٩ .

(٢) راجع : التمهيد للكلوثاني ج ٣ ص ١٠٣ .



أراحوا به القياس الظنى فحينئذ يتحقق معهم النزاع أيضاً كما هو مع غيرهم (١) . هـ .

وقال الكلوزاني : فإن قالوا : لا نرده لقياس الأصول وإنما نرده لمخالفة الأصول ، قلنا : الأصول هي : الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، وخبر الواحد إذا خالف هذه لم نقبله وإنما تردون خبر الواحد في المصراة والقرعة ، ولا شيء فيها من الأصول (٢) أ . هـ .

وقال ابن السمعاني : إن الحديث إذا ثبت صار أصلاً بنفسه ، غلا أنه ربما لا يكون له من حديث المعنى يظهر في سائر أصول الشرع ، وعدم النظر لا يبطل حكم الشيء ، وغنا يبطله عدم الدليل ، وإنما صارت الأصول أصولاً لقيام الأدلة على صحتها وثبوتها فإذا ثبت الخبر صار أصلاً مثل سائر الأصول ن فلو وجب تركه لسائر الأصول لوجب ترك سائر الأصول به ، فإذا لم يلزم أحدهما الآخر ، وعلى أنهم قد استعملوا في مذهبهم من هذا ما أنكروه في مذهبنا وهو قولهم : الخبر في الوضوء بنبيذ التمر ، وفي إيجاب الوضوء بالقهقهة ، وإما الذين قالوا : إن ذلك الخبر مخالف للقياس في هذا مخالف الأصول فمن باطل ؛ لأن دعوى خلاف الأصول في المسائل التي ذكروها لا يصح إلا من حيث المعنى ، وهو مخض القياس ، والعجب أنه كيف صار القول واجباً بهذه الأخبار التي ذكروها أعنى في القهقهة ، والوضوء بنبيذ التمر وما أشبه ذلك من ضعف أسانيدها ، وبطل القول بالأخبار الصحيحة في مسألة المصراة والقرعة ، وما أشبه ذلك فهل هذا إلا تحكم في الدين ، واختيار

(١) راجع : نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٣٩ .

(٢) راجع : التمهيد للكلوزاني جـ ٣ ص ١٠٣ .



المذهب الثالث : ونسبه الإسنوى إلى أبي حنيفة ، ونقل عن عيسى ابن إبان^(١) ورجحه أبو زيد الدبوسى^(٢) فى التقويم ، واختاره أكثر المتأخرين من الحنيفة كالجصاص^(٣) ، والسرخسى ، وصدر الشريعة^(٤) ، واليزدوى وغيرهم وهم يرون إن كان الراوى للخبر معروفاً بالفقه والاجتهاد كالخلفاء الراشدين ، وابن عباس ، وابن عمر^(٥) ، وابن مسعود وأمثالهم ، فيقدم الخبر على القياس ، وإن كان الراوى معروفاً بالرواية

(١) هو : عيسى بن أبان بن صدقة الحنفى ، ابو موسى ، الإمام الكبير نفقه على محمد بن الحسن ، وكان حسن الوجهه ، حسن الحفظ للحديث ، من مصنفاته : إثبات القياس ، واجتهاد الرأي وغيرها ، توفى سنة ٢٢١ هـ (راجع : سير الأعلام النبلاء ج١ ص ٤٤٠ ، تاريخ بغداد ج١ ص ١٥٧) .

(٢) هو : عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسى البخارى ، نسبة إلى دبوسة قرية بين بخارى وسمرقند ، من فقهاء الحنيفة وأصوليهم من مؤلفاته : تقويم الأئمة وتأسيس النظر وغيرهما ، توفى سنة ٤٣٠ هـ (راجع شذرات الذهب ج٣ ص ٢٤٦ ، الفتح المبين ج١ ص ٢٣٦) .

(٣) هو أحمد بن على بن الحسين الرازى ، المكنى بأبى بكر الرازى ، والملقب بالجصاص ، درس الفقه على أبى الحسن الكرخى من تصانيفه : أحكام القرآن الكريم ، وشرح مختصر الكرخى ، توفى سنة ٣٧٠ هـ (راجع : الفوائد البهية ص ٢٧ ، الفتح المبين ج١ ص ٢٠٣) .

(٤) هو : عبيد الله بن مسعود بن محمد المحبوى الحنفى ، صدر الشريعة ، فقهية أصولى له مصنفات كثيرة منها : التتقيح والتوضيح فى الأصول وغيرهما ، توفى سنة ٧٤٧ هـ (راجع : مفتاح السعادة ج٢ ص ١٩٠ ، طبقات الأصوليين ج٢ ص ١٦١) .

(٥) هو : عبد الله بن عمر بن الخطاب ، أحد الأعلام فى العلم والعمل ، شهيد الخندق ، وبيعة الرضوان ، والمشاهد كلها ، توفى سنة ٧٣ هـ (راجع : سير أعلام النبلاء ج٣ ص ٢٠٣ ، الأعلام ج٤ ص ١٣) .



دون الفقه والاجتهاد - كأبي هريرة ، وأنس بن مالك^(١) وغيرهما ممن اشتهر بالصحة مع الرسول - ﷺ - والسماع منه مدة طويلة ، ولكن لم يكن من أهل الاجتهاد ، ولم تتلقه الأمة بالقبول ، وانسد باب الرأى بالكية يقدم القياس على الخبر .

وعلم من ذلك أن خبر الواحد إذا خالف القياس ، ولكن تقلقته الأمة بالقبول يعمل به ، ويقدم على القياس^(٢).

وهاك بعض النقول على هذا المذهب :

قال الإسنوى : وشرط أبو حنيفة - ﷺ - فقه الراوى أن خالف القياس^(٣) أ . هـ .

(١) هو : أنس بن مالك بن النضر أبو حمزة الأنصارى الخزرجى خادم رسول الله - ﷺ - ، واحد الكثيرين من الرواية عنه ، دعا له النبى - ﷺ - بالمال والولد والجنة ، توفي سنة ٩٣ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ١ ص ١٠٠ الإصابة جـ ١ ص ٧١) .

(٢) راجع هذا المذهب فى : نهاية السؤل جـ ١ ص ٢٥٢ ط محمد على صبيح ولولاده بمصر ، تقويم الأدلة ص ١٨٠ ، الفصول للجصاص جـ ٣ ص ٤١ ، أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٨٨ ، التوضيح جـ ٢ ص ٧ ، أصول البزدوى جـ ٢ ص ٢٧٣ ، شرح المنار ص ٦٢٣ ، كشف الأسرار للنسقى جـ ٢ ص ٢٥ ، قمر الأقطار جـ ١ ص ١٣ ، تيسير التحرير جـ ٣ ص ٥٢ ، التقرير والتحبير جـ ٢ ص ٢٥٠ ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ٥٢ ص ١٤٥ ، حاشية البنانى مع جمع الجوامع جـ ٢ ص ١٣٦ .

(٣) راجع : نهاية السؤل جـ ١ ص ٢٥٢ .



وقال أبو زيد الدبوسي : فإن كان الراوى من أهل الفقه والرأي ، والاجتهاد رد القياس بخبره ، موغن لم يكن من أهل الفقه والرأي رد خبره بالقياس ^(١) . أ . هـ .

وقال ابن مالك ^(٢) : اعلم أن اشتراط فقه الراوى لتقديم الخبر على للقياس بمذهب عيسى بن أبان ، واختاره القاضي أبو زيد الدبوسي ^(٣) . أ . هـ .

وقال عبد العزيز البخارى : واعلم أن ما ذكرناه من اشتراط فقه الراوى لتقديم خبره على القياس مذهب عيسى بن أبان ، واختاره القاضي الإسلام أبو زيد ، وخرج عليه حديث المصراة ، وخبر العرايا وتابعه أكثر المتأخرين ^(٤) . أ . هـ .

وقال السرخسى : ومن كان معروفاً بالعدالة ، وحسن الضبط ، والحفظ وللفقه كالخلفاء الراشدين ، العبادلى ، وزيد بن ثابت ^(٥) ،

(١) راجع : تقويم الأئمة ص ١٨٠

(٢) هو : عبد اللطيف بن عبد العزيز الشهير بابن ملك كان أحد المشهورين بالحفظ الوافر من أكثر العلوم ، وأحد المبرزين فى عوصات العلوم ، وله القبول التام عند الخاص والعام من تصانيفه : كتاب المنار ، وشرح مشارق الأنوار فى الحديث (راجع : الفوائد البهية ج ١ ص ١٠٧ ، الضوء اللامع ج ٢ ص ٣٢٩)

(٣) راجع : شرح المنار ص ٦٢٥ .

(٤) راجع : كشف الأسرار للبخارى ج ١ ص ٣٨٣ .

(٥) هو : الصحابى زيد بن ثابت بن الضحاك أبو سعيد الأنصارى التمدنى كاتب الوحي لرسول الله - ﷺ - وهو أحد الثلاثة الذين جسوا القرآن الكريم ، وهو أعلم الصحابة بالفرائض ، توفى سنة ٥٤ هـ (راجع : الإصابة ج ١ ص ٦٥١ ، تنكرة الحفاظ ج ١ ص ٢٠)



ومعاذ^(١)، وعائشة^(٢) ، وغيرهم من المشهورين بالفقه من الصحابة فخيرهم حجة موجبة للعلم الذى هو غالب الرأي وبينتى عليه وجوب العمل سواء كان الخبر موافقاً للقياس ، أو مخالفاً له ، فإن كان موافقاً تأيد به ، وإن كان مخالفاً للقياس يترك القياس ويعمل بالخبر فأما المعروف بالعدالة والضبط والحفظ كأبى هريرة نوانس بن مالك - رضى الله عنهما - وغيرهما ممن اشتهر بالصحبة مع رسول الله - ﷺ - والسماع منه مدة طويلة فى الحضر والسفر ، فإن وافق القياس من روايته فهو معمول به وما خالف القياس فإن تلقته الأمة بالقبول فهو معمول به ، وإلا فالقياس الصحيح شرعاً مقدم على روايته فيما ينسد باب الرأي فيه^(٣) أ . هـ .

وقال النسفى : والراوى إن عرف بالفقه والتقدم ، فى الإجتهد كالخلفاء الراشدين والعبادلة - رضى الله عنهم - كان حديثه حجة يترك به القياس ، وإن عرف بالعدالة والضبط دون الفقه كأبى هريرة إن وافق حديثه القياس عمل به وإن خالفه لم يترك إلا بالضرورة^(٤) أ . هـ .

(١) هو : معاذ بن جبل بن عمرو بن اوس بن عدى الأنصارى الحبشى ، شهد العقبة ، وبندرا والمشاهد كلها ، توفى سنة ١٨ هـ (راجع : الاستيعاب جـ ٣ ص ١٤٠٢ ، الإصابة جـ ٦ ص ١١٣٦) .

(٢) هى : أم المؤمنين عائشة بنت الصديق المبرأة من السماء ، بنى بها للنبي - ﷺ - فى شوال بعد موقعة بدر ، وكانت اعلم نساء الأمة ، توفيت - رضى الله عنها - سنة ٥٧ هـ (راجع : تذكرة الحفاظ جـ ١ ص ٢٧ ، العبر جـ ١ ص ٦٢) .

(٣) راجع : أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٤١ .

(٤) راجع : كشف الأسرار للنسقى جـ ٢ ص ٢١ - ٢٢ .



وقال أمير بلاشاه^(١): في معرض تقسيم الخبر على عدل ضابط غير مجتهد كأبي هريرة وأنس فيقدم خبره إلا إذا خالف كل الأئمة على قول عيسى بن ابان والفاضل أبي زيد وأكثر المتأخرين^(٢).

وقال البزدوى : أما المعروفون بالفقه كالخلفاء الراشدين وعبد الله بن مسعود ، وعبد الله بن عباس ، وعبد الله ابن عمر ، وزيد بن ثابت ، ومعاذ بن حنبل ، وعائشة - رضى الله عنهم - وغيرهم ممن اشتهر بالفقه والنظر ، فحديثهم حجة عن وافق للقياس او خالفه ، فإن وافقه تأيد به نو عن خالفه ترك القياس ، وأما رواية من لم يعرف بالفقه ولكنه معروف بالعدالة والضبط مثل أبى هريرة ، وأنس بن مالك - رضى الله عنهما - فإن وافق القياس عمل به ، وإن خالفه لم يترك إلا بالضرورة ، وإنسداد باب الرأي^(٣). أ . هـ .

وبعد هذه النقول أقول : إن هذا المذهب عليه بعض المآخذ الآتية:

أولاً : إن اشتراط فقه الراوى الذى يدور عليه هذا التفصيل ، ونسبته على الإمام أبى حنيفة - ؑ - وقواعده غير سليم ، وغير صحيح ؛ لأن الإمام ابا حنيفة أخذ بحديث أبى هريرة - ؑ - الذى رواه عن النبى - ﷺ - أنه قال : " إذا نسي - أى الصائم - فأكمل أو شرب فليتم صومه ، فإنما أطعمه ربه وسقاه ، مع أنه مخالف

(١) هو : محمد أمين بن محمود البخارى ، المعروف بأمر باد شاه ، فقيه حنفى ، محقق ، من أشهر مصنفاته : تيسير التحرير ، شرح تائيه ابن الفارض ، توفى سنة ٩٧٢ هـ (راجع : الأعلام جـ ٦ ص ٤١ ، كشف الظنون جـ ١ ص ٣٥٨ .

(٢) راجع : تيسير التحرير جـ ٣ ص ٥٢ .

(٣) راجع : أصول البزدوى جـ ١ ص ٣٧٨ - ٣٧٩ .



للقياس المشهور ، إذا القياس ومقتضى القواعد العامة أن ما يفطر الصائم عمداً يفطره سهواً ، فعلم أن فقه الراوي ليس شرطاً للتقديم ، بل خبر كل عدل مقدم على القياس إذا لم يكن مخالفاً للكتاب والسنة المشهورة ^(١).

وفى هذا المعنى يقول عبد العزيز البخاري : ولم ينقل هذا القول عن أصحابنا بل المنقول عنهم أن خبر الواحد مقدم على القياس ، ولم ينقل التفصيل الا ترى انهم عملوا بخبر أبي هريرة - رضي الله عنه - في الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً وإن كان مخالفاً للقياس حتى قال أبو حنيفة - رحمه الله - لولا الرواية لقلت بالقياس ، وقد ثبت عنه أنه قال : ما عاينا عن الله ورسوله فعلى الرأس والعين ولم ينقل عن أحد من السلف اشتراط الفقه في الراوي فثبت أن هذا القول مستحدث ^(٢) . أ. هـ .

ثانياً : لا نسلم أن أبا هريرة - رضي الله عنه - لم يكن فقيها بل كان فقيها ، ولم يعدم شيئاً من أسباب الاجتهاد ، وقد كان يفتى في زمن الصحابة ، وما كان يفتى في ذلك الزمان إلا فقيه مجتهد ، وقد دعا النبي - صلى الله عليه وسلم -

(١) راجع : نور الأنوار على المنار جـ ٢ ص ٢٣ ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٤٥ ، كشف الأسرار للبخاري جـ ٢ ص ٣٨٣ ، التلويح على التوضيح جـ ٢ ص ٨ ، شرح المنار ص ٦٢٥ - ٦٢٦ ، شرح اللمع جـ ٢ ص ٦٢٧ ، إتحاف نوى البصائر جـ ٣ ص ٤٢٣ .

(٢) راجع : كشف الأسرار للبخاري جـ ٢ ص ٣٨٣ .



- بالحفظ فاستجاب الله تعالى له فيه حتى انتشر في العالم كله ذكره وحديثه^(١).

ثالثاً : بعض كتب أصول الفقه نقلت هذا المذهب عن عيسى ابن ابان ، ونقلت عنه أيضاً : انه إن كان الراوى للخبر عالماً ضابطاً غير متساهل فيما يرويه ، وجب تقديم الخبر على القياس ، وغلا فهو محل الاجتهاد^(٢)

أقول : إن كان عيسى بن أبان يريد بالعلم هنا الفقه فهو مع أصحاب هذا المذهب ، وإن كان يريد بالعلم - أي علم لما يرويه ، فهو مع أصحاب القول الأول الذين قالوا : بتقديم الخبر على القياس مطلقاً .

رابعاً : سبق القول بأن الإمام أبو زيد الدبوسى اختار القول إن الراوى إذا كان عدلاً فقيهاً من أهل الاجتهاد كالخلفاء الراشدين قدم خبره على القياس مطلقاً - أى وافق القياس ، أما إذا خالف جمع الأقيسه وانسد باب الرأي بالكلية ، فإن القياس يقدم على خبره حينئذ ، وهذا ما رجحه فى التكوين^(٣) .

(١) راجع : التقرير والتحرير جـ ٢ ص ٢٥١ ، أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٤٠ ، قمر الأكمار جـ ١ ص ١٤ ، تيسير التحرير جـ ٣ ص ٥٣ ، شرح المنار ص ٦٢٦ ، التعارض والترجيح بين الأدلة للدكتور / عبد اللطيف البزرنجى جـ ٢ ص ٢٣٥ ، (٢) راجع : الفصول فى الأصول جـ ٣ ص ١١٤١ - ١٤٢ ، نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٣٦ ، كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٨ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٥٨ ، قمر الأكمار جـ ١ ص ١٦ ، المعتمد جـ ٢ ص ١٦٣ ، نور الأنوار جـ ٢ ص ٢٣ .

(٣) راجع : تقويم الأدلة ص ١٨٠ .



لكنه ذكر في تأسيس النظر أن القياس يرد بخبر الواحد مطلقاً ولم يفصل بين الفقيه ، وغير الفقيه ، ونسب القول برد الحديث إلى الإمام مالك ، وفرع على الخلاف بين الحنفية ، والمالكية في هذا الأصل فروعا كثيرة ، وإليك بعض ما قاله :

القول في القسم الذي فيه الخلاف بين أصحابنا الثلاثة وبين مالك - رحمهم الله - الأصل عند علمائنا الثلاثة : أن الخبر المروى عن النبي - ﷺ - من طريق الأحاد مقدم على القياس الصحيح وعند مالك - ﷺ - القياس الصحيح مقدم على خبر الواحد .

١ - قال أصحابنا : إن المنى نجس يطهر بفرك من الثوب إذا كان يابساً^(١) ، وأخذوا في ذلك بالخبر الذي روته السيدة عائشة - رضي الله عنها - أنها قالت : " كنت أفرك المنى من ثوب رسول الله ثم يذهب فيصلى فيه"^(٢) وعند مالك - ﷺ - لا يطهر إلا بالغسل بالماء كالبول^(٣) .

(١) راجع : البناية ج١ ص ٧٢٠ ط دار الفكر للطباعة والنشر .

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم ، وأبو داود من حديث عائشة بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي ج٣ ص ١٩٦ كتاب الطهارة - باب حكم المنى ط دار الفكر - بيروت - لبنان ، متن أبي داود ج١ ص ١٠٢ كتاب الطهارة - باب المنى يصيب الثوب - حديث رقم ٣٧٢ الناشر : دار إحياء السنة النبوية .

(٣) راجع : أسهل المدارك ج١ ص ٧١ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .



٢ - وقال أصحابنا إن أكل الناس لا يفسد الصوم ^(١)، وأخذوا في ذلك بالخبر الذي رواه أبو هريرة عن رسول الله - ﷺ - أنه قال : " من نسي وهو صائم فأكَل أو شرب قليل من صومه فإنما أطعمه الله وسقاه ". وعند مالك : يفسد الصوم ، وأخذ في ذلك بالقياس ^(٢) .

٣ - قال أصحابنا : إن الهبة لا تصح إلا بالقبض ^(٣) ، وكذلك الصدقة ، وأخذوا في ذلك بالخبر عن النبي - ﷺ - " لا تجوز الهبة إلا مقبوضة " ^(٤) ، وعند مالك يجوز : لأنه عقد نافذ فأشبهه البيع ^(٥) .

٤ - وقال أصحابنا : إن الجماعة يقتلون بالواحد ^(٦) ، وأخذوا في ذلك بحديث عمر ^(٧) : " لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً "

(١) راجع : العناية جـ ٢ ص ٣٢٧ ، شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٣٢٧ ، المبسوط جـ ٣ ص ٦٥ ، بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٠ .

(٢) راجع : بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٠٣ ، مواهب الجليل جـ ٣ ص ٣٥٣ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٢ ص ٢١١ .

(٣) راجع : الهداية جـ ٣ ص ٢٢٤ ، البنية جـ ٩ ص ١٩٨ .

(٤) فقد أخرجه عبد الرزاق والزيلعي من كلام إبراهيم النخعي بلفظ قال : لا تجوز الهبة حتى تقبض ، والصدقة تجوز قبل أن تقبض . (راجع : المصنف جـ ٩ ص ١٠٧ رقم ١٦٥٢٩ ، نصب الراية تخريج أحاديث الهداية جـ ٤ ص ٢٩٩ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، وقال : غريب .

(٥) راجع : بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٢٩ .

(٦) راجع : الهداية جـ ٤ ص ١٦٨ .

(٧) هو : عمر بن الخطاب أبو حفص ، وزير رسول الله - ﷺ - وهو الصادق الملهم المحدث ، أول من لقب بأمر المؤمنين ، فتح في عهده العراق ، والشام ، -



به^(١)، وعند مالك : لا يقتلون بالواحد ، وأخذ في ذلك بالقياس ، وترك الخبر^(٢) .

٥ - قال أصحابنا : إذا لم يقف بمعرفة نهاراً ووقف ليلاً بجزئة عن حجته^(٣) ، واخذوا في ذلك بالخبر ، وهو ما روى عن النبي - ﷺ - أنه قال : " من أدرك عرفة ليلاً أو نهاراً فقد أدرك الحج^(٤) .
وعند مالك - ﷺ - لا يجوز ؛ لأن الليلة تابعة لليوم الذي بعدها ، واخذ بالقياس ، وترك الخبر^(٥) إلخ .

ومصر ، توفي سنة ٢٣ هـ (راجع : تذكرة الحفاظ ج١ ص ٥ ، الفتح المبين ج١ ص ٤٩) .

(١) هذا : الأثر أخرجه البخاري من طريق نافع عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أن غلاماً قتل غيلة ، فقال عمر " لو اشتراك فيها أهل صنعاء لقتلتهم " (راجع : صحيح البخاري بشرح فتح الباري ج٢ ص ٢٢٧ ، كتاب السديات - باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أم يقتص منهم كلهم حديث رقم ٦٨٩٦) .

(٢) ورأى أن نقل هذا القول عن الإمام مالك هنا غير صحيح ؛ لأنه مع الجمهور الذين قتلوا بقتل الجماعة بالواحد ، فقال ابن رشد : ولما قتل الجماعة بالواحد ، فإن جمهور فقهاء الأمصار قالوا تقتل الجماعة بالواحد ، منهم مالك ، وأبو حنيفة ، والشافعي ، سواء كثرت الجماعة أو قلت (راجع : بداية المجتهد ج٢ ص ٣٣) .

(٣) راجع : اللبابة شرح الهداية ج٤ ص ١٦٤ .

(٤) هذا الحديث أخرجه الحاكم ، وأبو داود ، والجارقطني ، من طريق عروة بن مضر الطائي بلفظ : " من أدرك معنا هذه الصلاة وآتى عرفات قبل ذلك ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه ، وقضى نفته (راجع : المستدرک ج١ ص ٤٦٣) كتاب المناسك وقال : حديث صحيح على شرط كافة أئمة الحديث ، سنن أبي داود ج٢ ص ١٨٧ ، كتاب المناسك - باب من لم يدرك عرفة ، سنن الدارقطني ج٢ ص ٢٤٠ ، كتاب الحج - باب المواقيت .

(٥) راجع : منح الحليل شرح مختصر خليل ج٢ ص ٢٥٤ .



وبعد هذا النقل عن ما ذكره أبو زيد الدبوسي في تأسيس النظر^(١)، وما ذكره في التقويم . أقول : لقد ثبت عندى أن أبا زيد كتب تأسيس النظر أولاً فكان يرى تقديم الخبر على القياس مطلقاً ، ثم كتب بتقويم الأدلة فلعله رجع عن قوله الأول ، وقال : باشتراط الفقه في الراوى تبعاً لمأخري الحنفية .

خامساً : إن هذا المذهب لم ينقل إلا عن النضر اليسير من متأخري الحنفية، بل قال كثير من متأخريهم : إن القول بالتفريق بين للفقيه وغير الفقيه في الرواية أمر مستحدث ، وذكروا أن القول بتقديم خبر الواحد إذا عارض القياس هو قول أكثر الحنفية^(٢).

وبعد التحقيق لهذا المذهب أقول : إن القول باشتراط فقه الراوى العدل الضابط لقبول خبره إذا ورد مخالفاً للقياس ليس له مستند صحيح ولم يكن هذا الشرط معروفاً عند السلف - رضوان الله عليهم - بل المدار في قبول الأخبار عندهم هو تحقيق الضبط والعدالة في الراوى فقط ، ولذا نجد أبا الحسن الكرخي ومن تابعه من الحنفية لا يشترطون هذا الشرط بل يقبلون خبر كل عدل ضابط إذا لم يكن مخالفاً للكتاب والسنة المشهورة ، ويقدمونه على القياس .

(١) راجع : تأسيس النظر للدبوسي ص ٩٩ - ١٠٣ ، ط دار ابن زيدون - بيروت ، مكتبة الكليات الأزهرية .

(٢) راجع : كشف الأسرار للبخارى ج ١ ص ٣٨٣ ، شرح المنار ص ٦٢٥ - ٦٢٦ ، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ج ١ ص ١٤٥ ، شرح نور الأنوار ج ٢ ص ٢٣ ، قمر الأقيار ج ١ ص ١٦ ، مشاة الأنوار ج ٢ ص ٨٢ .



المذهب الرابع :

التفصيل في تقديم الخبر على القياس أو العكس ، ويدخل تحته عدة آراء وإليك خلاصتها :

١ - ذهب أبو الحسين البصرى إلى أن علة القياس الجامعة إما أن تكون منصوصة أو مستتبطة ، فإن كانت منصوصة فالنص عليها إما أن يكون مقطوعاً به أو غير مقطوع ، فغن كان مقطوعاً به وتعدر الجمع بينهما وجب العمل بالعلة ، لأن النص على العلة كالنص على حكمها ، وهو مقطوع به ، وخبر الواحد مظنون ، فكانت مقمة وإن لم يكن النص على العلة مقطوعاً به ولا حكمها فى الأصل مقطوعاً به فيجب الرجوع إلى خبر الواحد ، لاستواء النصين فى الظن ، واختصاص خبر الواحد ، بالدلالة على الحكم بصريحه من غير واسطة بخلاف النص الدال على العلة فإنما يدل على الحكم بواسطة العلة ، وإن كان حكمها ثابتاً قطعاً فذلك موضع الاجتهاد وإن كانت العلة مستتبطة ، فحكم الأصل إما أن يكون ثابتاً بخبر الواحد ، أو بدليل مقطوع به ، فإن كان ثابتاً بخبر الواحد ، فالأخذ بالخبر أولى ، وإن كان ثابتاً قطعاً . قال : فينبغى أن يكون هذا موضوع الاختلاف بين الناس ، ومختاره أنه مجتهد فيه ^(١).

ويؤخذ على هذا المذهب انه حصر النزاع فى صورة واحدة نظرية يصعب ذكر أمثلة تطبيقية لها .

(١) راجع : المعتمد جـ ٢ ص ١٦٣ ، الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٦٩ - ١٧٠ ، شرح العضد على مختصر ابن الحاجب جـ ١ ص ٧٣ ، الإبهاج جـ ٢ ص ٣٦٢ ، بذل للنظر ص ٤٦٩ .



٢ - وذهب الأمدى ، وابن الحاجب إلى انه يقدم الخبر على القياس إذا كانت علة القياس مستتبطة ، أو كانت ثابتة بنص مرجوح عن الخبر أو مساو له ، ويقدم القياس على الخبر إذا كانت العلة منصوصة - أى ثابتة بنص ، وكان النص الدال على عليتها راجحاً على الخبر فى الدلالة ، وكان وجود العلة فى الفرع قطعياً ، فإن كان وجودها فى الفرع ظنياً لزم التوقف ^(١).

قال ابن الحاجب : والمختار وإن كانت العلة بنص راجح على الخبر ووجودها فى الفرع قطعى فالقياس ، وكان وجودها ظنياً فالوقف وإلا فالخبر ^(٢) . هـ .

المذهب الخامس :

وعليه للقاضى أبو بكر الباقلانى ^(٣) .

(١) راجع : الإحكام للأمدى ج١ ص ١٧٠ - ١٧١ ، مختصر ابن الحاجب بشرح العضد ج١ ص ٧٣ ، حاشية البنائى على شرح المحلى ج٢ ص ١٣٦ ، البحر المحيط ج٤ ص ٢٣٤ ، نهاية الوصول للهندى ج٧ ص ٢٩٣٧ ، قواطع الأئمة ج١ ص ٣٥٨ ، الغيث الهامع ج٢ ص ٤٩٥ - ٤٩٦ .

(٢) راجع : مختصر ابن الحاجب بشرح العضد ج١ ص ٧٣ .

(٣) هو : محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم ، المعروف بالقاضى أبى بكر الباقلانى المتكلم المشهور ، صنف التصانيف الكثيرة فى علم الكلام ، انتهت إليه الرئاسة ، صنف التصانيف الكثيرة فى علم الكلام ، انتهت إليه الرئاسة فى مذهبه ، توفى سنة ٤٠٣ هـ (راجع : وفيات الأعيان ج٤ ص ٢٦٩ ، شذرات الذهب ج٣ ص ١٦٨) .



وهو يرى التوقف عن الحكم بتقديم أحدهما من القياس ، وخبر الواحد ، حتى يقوم الدليل على ترجيح أحدهما فيعمل به^(١) .

قال الإمام الرازي : ومن الناس من توقف فيه^(٢) أ . هـ .

وقال ابن النجار : ولما تعارضت الأدلة عند الباقلاني توقف في المسألة^(٣) . أ . هـ .

وقال الإسنوي : وقال القاضي بالوقف^(٤) أ . هـ .

وقال صفى الدين الهندي : وذهب القاضي أبو بكر على التوقف^(٥) . هـ .

وقال ابن السبكي^(٦) : وتوقف قوم^(٧) أ . هـ .

(١) راجع : البحر المحيط للزركشة جـ ٤ ص ٣٤٣ ، الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧٠ ، الإبهاج جـ ٢ ص ٣٦٢ ، نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٣٦ ، نهاية السؤل جـ ١ ص ٢٥٦ ، شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص ٥٩٨ ، المحصول جـ ٢ ص ٢١٢ ، إرشاد الفحول ص ٥٥ ، أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور زهير جـ ٣ ص ١٥٥ .

(٢) راجع : للمحصل جـ ٢ ص ٢١٢ .

(٣) راجع : شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص ٥٩٨ .

(٤) راجع : نهاية السؤل جـ ١ ص ٢٥٦ .

(٥) راجع : نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٣٦ .

(٦) هو : تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين علي بن عبد الكافي ابن يوسف بن تمام

السبكي الشافعي ، من مؤلفاته : جمع الجوامع ، ومنه الموانع ، ورفع الحاجب عن

مختصر ابن الحاجب ، وغيرها ، توفي سنة ٧٧١ هـ (راجع : شذرات الذهب

جـ ٦ ص ٢٢١ ، الأعلام جـ ٤ ص ١٨٥) .

(٧) راجع : الإبهاج جـ ٢ ص ٣٦٢ .



وقال الأمدى : وقال القاضى أبو بكر بالوقف^(١) أ . هـ .

وبهذا نكون قد انتهينا من المحبث الثانى ، ويليه المحبث الثالث
فى أدلة كل مذهب .

(١) راجع : الإحكام للأمدى ج ١ ص ١٧٠ .





المبحث الثالث

في الأدلة ومناقشتها ويشتمل على خمسة مطالب

المطلب الأول

في

أدلة أصحاب المذهب الأول القائلين : بتقديم الخبر على القياس مطلقاً

المطلب الثاني

في

أدلة أصحاب المذهب الثاني القائلين : بتقديم القياس على الخبر

المطلب الثالث

في

أدلة أصحاب المذهب الثالث القائلين : بتقديم الخبر إذا كان راويه فقيهاً

وتقديم القياس إذا كان الراوى غير فقيه

المطلب الرابع

في

أدلة أصحاب المذهب الرابع القائلين بالتفصيل

المطلب الخامس

في

دليل المذهب الخامس القائل بالوقف



المطلب الأول

في أدلة الجمهور القائلين بتقديم الخبر على القياس مطلقاً

استدل جمهور العلماء على تقديم الخبر على القياس بالسنة ، والإجماع ، والمعقول .

أولاً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة ، بما روى عن ناس من أهل حمص من أصحاب معاذ بن حنبل أن رسول الله - ﷺ - لما أراد أن يبعث معاذاً إلى اليمن قال له : " كيف تقضى إذا عرض لك قضاء؟ قال : اقضى بكتاب الله قال : " فإن لم تجد في كتاب الله " قال : فبسنة رسول الله - ﷺ - قال : " فإن لم تجد في سنة رسول الله - ﷺ - صدره وقال : " الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضى رسول الله " (١).

وجه الاستدلال : إن الرسول - ﷺ - أقر معاذاً - ﷺ - على تقديم العمل بالسنة على العمل بالاجتهاد ، من غير تفريق بين السنة المتواترة

(١) هذا الحديث أخرجه الترمذى، ولحمد ، وأبو داود ، والبيهقى من طريق الحارث بن عمرو عن رجال من أهل حمص من أصحاب معاذ - ﷺ - مع اختلاف يسير فى لفظه لكن المعنى واحد (راجع : سنن الترمذى جـ ٣ ص ٦٠٧ كتاب الأحكام - باب ما جاء فى القاضى كيف يقضى ، وقال أبو عيسى : هذا حديث لا تعرفه إلا من هذا الوجه ، وليس إسناده عندى بمتصل ، مسند أحمد جـ ٥ ص ٢٣٠ ، سنن أبى داود جـ ٣ ص ٣٠٣ كتاب الأقضية - باب لجهاد الراى فى القضاء ، السنن الكبرى جـ ١٠ ص ١١٤ كتاب أدب القاضى - باب ما يقضى به القاضى .



والسنة الأحادية ، وهذا ما يقتضى أن يقدم الخبر على القياس مطلقاً ، وإن خالفه ، مع أنه لا تظهر فائدة تقديمه عليه إلا إذا خالفه ^(١).

يقول صفى الدين الهندى : التمسك بحديث معاذ ، فإنه قدم فيه العمل بالسنة على الاجتهاد من غير فصل بين السنة المتواترة ، والمروية بطريق الأحاد ، وصوبه عليه الصلاة والسلام قال : " الحمد لله الذى وفق رسول رسوله لما يرضاه الله ورسوله " ولو كان ذلك مختصاً بالتواتر لبينه الرسول ولم يتركه على إطلاقه ، وإلا لكان مؤخراً للبيان عن وقت الحاجة وأنه غير جائز ، وتخصيص بعض الأقيسة عنه كالقياس القطعى ، أو الذى نص على عليته بنص قاطع لو سلم الحكم فيه لا يوجب تخصيص ما ليس مثله من الأقيسة ضرورة تحقق الفرق بينهما ^(٢) أ . هـ .

وقال الإمام الرازى : إن قصة معاذ تقتضى تقديم الخبر على القياس ^(٣) . هـ .

(١) راجع هذا الدليل ووجه دلالاته على المطلوب فى : التمهيد للكودانى جـ ٣ ص ٩٤ - ٩٥ ، شرح اللمع جـ ٢ ص ٦٠٩ - ٦١٠ ، التبصرة ص ٣١٧ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٤ ، الأحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧١ ، المحصول جـ ٢ ص ٢١٣ ، أصول الفقه للدكتور محمد أبو النور زهير جـ ٣ ص ١٥٥ ، التعارض والترجيح للدكتور / محمد إبراهيم الحفناوى ص ٢٤٨ .

(٢) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٤١ ، ٢٩٤٢ .

(٣) راجع : المحصول جـ ٢ ص ٢١٣ .



وقال ابن التامساني^(١) : لنا خبر معاذ - رضى الله عنه - يقتضى تقديم الخبر على القياس^(٢) أ . هـ .

وقال الشيرازي بعد ذكره لحديث معاذ ، فرتب العمل بالقياس على السنة فدل على ان السنة مقدمة ، وهذا يدل على أن الاشتغال بالقياس مع وجود السنة لا يجوز^(٣) أ . هـ .

وقال الكلوزاني : فرتب العمل بالقياس على السنة ، وهذا خبر اشتهر وتلقته الأمة بالقبول ، فجرى مجرى التواتر^(٤) أ . هـ .

اعترض على الاستدلال بهذا الحديث بعدة اعتراضات

أذكر بعضها منها :

١ - لا نسلم حجية خبر معاذ - عليه السلام - فإن نقاد الحديث طعنوا فيه ، وعللوه بالإرسال والإنقطاع^(٥) .

(١) هو : أبو عبد الله محمد بن احمد المالكي الشريف التلمساني ، فقيه أصولي من مؤلفاته : مفتاح الوصول على علم الأصول ، توفي سنة ٧٧١ هـ (راجع : الفتح المبين ج٢ ص ١٨٢ ، شجرة النور الزكية ص ٢٥٢ .

(٢) راجع : شرح المعالم ج٢ ص ٢٤٤ .

(٣) راجع : التبصرة ص ٣١٧ ، شرح اللمع ج٢ ص ٦١٠ .

(٤) راجع : التمهيد للكلوزاني ج٣ ص ٩٤ ، ٩٥ .

(٥) راجع : نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٣٠٩٣ ، المحصول ج٥ ص ٤١ ،

نبراس العقول ص ٨١ ط ١ التضامن الأخوي ، إتحاف نوى البصائر ج٧

ص ١٢١ .



قال الترمذى : حديث معاذ لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وليس إسناده عندى بمتصل^(١) .

وقال ابن حزم^(٢) : لا يصح — يعنى الحديث؛ لأن الحارث مجهول ، وشيوخه مجهولين فكان منقطعاً^(٣) .

أجيب عن ذلك بما يلى :

أ — بأن هذا الحديث روى من طريق آخر بإسناد متصل ورجاله معروفون بالثقة ، ذكر الخطيب البغدادي^(٤) .

إن عبادة بن نسي^(٥) رواد عن عبد الرحمن بن غنم^(٦) عن معاذ ، وهذا إسناده متصل ، ورجاله معروفون بالثقة^(٧) .

(١) راجع : سنن الترمذى جـ ٣ ص ٦٠٧ .

(٢) هو : أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم ، عالم الأندلس فى عصره من تصانيفه : الفصل فى المال والنحل ، والمحلى فى الفقه ، والإحكام فى الأصول توفى سنة ٤٥٦ هـ (راجع : البداية والنهاية جـ ١٢ ص ٩١ ، الأعلام جـ ٢ ص ٢٥٤ .

(٣) راجع : الإحكام لابن حزم جـ ٧ ص ٩٧٥ .

(٤) هو : أحمد بن على ثابت البغدادي أبو بكر المعروف بالخطيب أحد المؤرخين ، كان فصيح اللهجة ، عارفاً بالأدب ، ولوعاً بالتأليف والمطالعة توفى سنة ٤٦٣ هـ (راجع : الأعلام جـ ١ ص ٣٧٢ ، طبقات الشافعية الكبرى جـ ٣ ص ١٢) .

(٥) هو : عبادة بن نسي الكندى أبو عمرو الأردنى ، قاضى طبرية ، وثقه ابن معين والنسائى توفى سنة ١١٨ هـ (راجع : تهذيب التهذيب جـ ٥ ص ١١٣) .

(٦) هو : عبد الرحمن بن غنم بفتح المعجمة وسكون النون ، من كبار التابعين ، اخذ الفقه على يديه أهل دمشق — واختلف فى صحبته (راجع الإصابة جـ ٢ ص ٤١٨ ، تهذيب التهذيب جـ ١ ص ٤٩٤)

(٧) راجع : اتفقية والمتفقه جـ ١ ص ١٨٨ ط دار المكتبة العلمية ، أعلام الموقعين جـ ١ ص ٢٠٢ ، جامع بيان العلم وفضله جـ ١ ص ٦٩ .



ب - إن هذا الحديث قد تلقته الأمة بالقبول ، وما تلقته الأمة بالقبول ، يجب قبوله والعمل به ، ولم يظهر أحد طعنا فيه ، ولا إنكار له ، وما كان كذلك فلا يقدح فيه كونه مرسلاً ، بل لا يجب البحث عن سنده ولا سيما ورد عن النبي - ﷺ - القياس والعمل به^(١) .

ج - أن هذا الحديث رواه الحارث بن عمرو^(٢) عن أصحاب معاذ من غير تسمية لهم ، وهذا يدل على أنه حدث عن جماعة لا عن واحد ، وهذا ابلغ من الشهرة ، وشهرة أصحاب معاذ في العلم والدين والفضل والصدق لا تخفى ، فحديث معاذ ثابت عند جمهور العلماء الجامعين بين الفقه والحديث ، بل مع ما احتقت به من القرائن والروايات يبلغ مدلوله حد التواتر المعنوي^(٣) .

٢ - بأنكم تركتم العمل بخبر الواحد إذا كان القياس منصوص العلة ، ومقطوعاً بوجود العلة في الفرع ، فليكن كذلك في غير ذلك^(٤) .

(١) راجع : المراجع السابقة ، المستقصى جـ ٢ ص ٢٥٤ ، فواتح الرحموت جـ ١ ص ٣٠٩ .

(٢) هو : الحارث بن عمرو بن أخى المغيرة بن شعبة الثقفى ، روى عن الناس من أهل حمص من أصحاب معاذ عن معاذ ، وروى عنه محمد بن عبيد الله الثقفى (راجع : تهذيب التهذيب جـ ٢ ص ١٥١ ، الكامل فى التاريخ جـ ٢ ص ٤٦٥) .

(٣) راجع : التمهيد للكواذنى جـ ٣ ص ٣٨١ ، نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٣٠٩٦ ، الإبهاج جـ ٣ ص ١٥٠ ، ١٤٠ .

(٤) راجع : التعارض والترجيح للدكتور / عبد اللطيف البرزنجى جـ ٢ ص ٣٠١ ، الترجيح بين الأدلة للدكتور / احمد عبد العزيز السيد ص ١٥١ .



أجيب عن ذلك :

بأن غاية ما هنالك أننا خصصنا عموم خبر معاذ في صورة وهي كون القياس منصوص العلة ، لمعنى لا يوجد فيما نحن فيه ، وفيما عدا تلك الصورة فعمل به ، وهذا لا يعنى ترك الحديث بالمرّة^(١) .

٣ - بأن تقديم السنة على القياس في حديث معاذ لا يدل على الترتيب في وجوب العمل به قبل القياس ، ولو فرض التسليم بدلالة ذلك على الترتيب فغاية ما يدل عليه تأخير القياس عن السنة عند معاذ ، وليس قول الصحابي حجة عندكم ولا رأى بعض المجتهدين حجة على بعضهم الآخر^(٢) .

أجيب عن ذلك بجوابين :

الأول : ليس هذا قول صحابي ولا اجتهد منه ، بل هو في قوة الخبر من النبي - ﷺ - لأنه من تقريره ، والتقارير قسم من أقسام السنة^(٣) .

(١) راجع : المستصفي جـ ١ ص ٢٥٤ ، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت جـ ١ ص ٣٠٩ ، التعارض والترجيح للدكتور / عبد اللطيف البرزنجي جـ ٢ ص ٣٠٢ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان .

(٢) راجع : حاشية السعد على شرح العضد جـ ٢ ص ٧٣ ، غاية الوصول للدكتور / جلال الدين عبد الرحمن ص ١٦٤ .

(٣) راجع : خبر الواحد رسالة نكتوراه للزميل د / حسن سنوسني جـ ١ ص ٤٩٨ .



الثانى : أن دلالة التقديم على الترتيب ثابتة لغة ، لأن حرف الفاء موضوع فى اللغة للترتيب مع التعقيب^(١) .

ثانياً : دليلهم من الإجماع : استدل الجمهور من الإجماع فقالوا : اتفق الصحابة - رضوان الله عليهم - على تقديم الخبر على القياس ، فإنهم إنما كانوا يصيرون إلى القياس عند عدم النص ، فإذا وجدوا النص تركوا القياس ، وقد فعل الصحابة ذلك فى كثير من الوقائع منها ما يلى:-

١ - أن سيدنا عمر - ؓ - كان يقول بالقياس فى الجنين الذى سقط من بطن أمه ميتاً باعتداء معتد عليها ، أن لا شيء فيه ، لأن الدية تجب فيمن كان حياً ثم مات ، أما إذا سقط من بطن أمة ميتاً فلا شيء ، وكاد أن يقضى فى السقط بهذا - أى لا شيء فيه ، حتى سأل الناس : هل قضى رسول الله - ﷺ - فى الجنين ؟ فقام حمل بن مالك^(٢) فقال سيدنا عمر - ؓ - لو لم نسمع هذا لقضينا بغيره ، وفى رواية - ؓ - لو لم نسمع هذا لقضينا بغيره ، وفى رواية أخرى عنه : لقد كدنا أن نقضى فى مثل هذا برأينا^(٣) .

(١) راجع : معانى الحروف للرماني ص ٤٣ ط دار نهضة مصر للطباعة ، الجنى الدانى ص ١٦١ ، ١٦٢ ط دار المكتب المصرية - بيروت - لبنان - كشف الأسرار للبخارى ج-٢ ص ١٢٧ .

(٢) هو : الصحابى حمل بن مالك بن النابغة الهذلى ، نزل البصرة وله دار فيها ، جاء ذكره فى حديث أبى هريرة فى الصحيح وغيره فى قصة الجنين ما يدل على أنه عاش على خلافة عمر ، وكان النبى - ﷺ - استعمله على صدقات هذيل (راجع : الإصابة ج-١ ص ٣٥٥ .

(٣) هذا الأكثر أخرجه أبو داود فى سننه " لو لم اسمع بهذا لقضينا بغير هذا " (راجع سنن أبى داود ج-٣ ص ١٩٢ كتاب الديات - باب دية الأعضاء .



قال الشافعي - رحمه الله - : إن السنة إذا كانت موجودة بأن
فى النفس مائة من الغبل ، فلا يعدو الجنين أن يكون حياً فيكون فيه مائة
من الإبل ، أو ميتاً فلا شيء فيه^(١) . أ . هـ .

فرجوع سيدنا عمر - رضي الله عنه - إلى الخبر وترك هذا القياس ، وكان
ذلك صريحاً فى تقديم الخبر على القياس^(٢) .

٢ - كان عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - يفاضل بين ديات الأصابع
على قدر منافعتها ، فقضى فى الإبهام بخمس عشرة من الإبل ، وفى التى
تليها بعشر ، وفى الوسطى بعشر ، وفى التى تلى الخنصر بتسع ، وفى
الخنصر بست^(٣) . ثم رجع عن ذلك حينما سمع حديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم -

(١) راجع : الرسالة ص ٤٢٨ .

(٢) راجع : الأحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧١ ، المعتمد جـ ٢ ص ١٦٤ . المحصول
جـ ٢ ص ٢١٢ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٥ ، شرح الكوكب المنير جـ ٢ ص
٥٦٤ ، بذل النظر ص ٤٧٠ ، التمهيد للكوفاني جـ ٣ ص ٥٦٤ ، بذل النظر ص
٤٧٠ ، التمهيد للكوفاني جـ ٣ ص ٩٥ ، التبصرة ص ٣١٧ ، شرح اللمع جـ ٢
ص ٦١٠ ، قواطع الأدلة جـ ٣ ص ٣٥٩ ، شرح اللمع جـ ٢ ص ٦١٠ ، قواطع
الأدلة جـ ٣ ص ٣٥٩ ، شرح العوض على المختصر جـ ١ ص ٧٣ ، كشف
الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٨ ، شرح مختصر الروضة جـ ٢ ص ٢٣٩ ،
نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٤٠ .

(٣) راجع : المراجع السابقة ، الرسالة ص ٤٢٢ .



وفى كل إصبع مما هنالك عشر من الأبل (١) وفى رواية " الأصابع سواء عشرأ (٢).

قال الشافعى - رحمه الله - : لما كان معروفاً - والله أعلم - عند عمر - ؓ - أن النبى - ﷺ - قضى فى اليد بخمسين ، وكانت اليد خمسة أطراف مختلفة الجمال والمنافع ، نزلها منازلها ، فحكم لكل واحد من الأطراف بقدره من دية الكف فهذا قياس على الخبر (٣).

ثم بين الشافعى - رحمه الله - أن عمر - ؓ - وغيره من الصحابة ممن حضروا قد رجعوا عن ذلك فقال : فلما وجدنا كتاب عمرو بن حزم (٤) أن رسول الله - ﷺ - قال : " وفى كل إصبع مما هنالك عشر

(١) هذا الحديث أخرجه البيهقى ، من طريق عمرو بن حزم بلفظ " وفى اليد خمسون ، وفى اترجل خمسون ، وفى كل أصبع مما هنالك عشر من الغبل (راجع تسنن الكبرى جـ ٨ ص ٩١ كتاب الديات - باب دية اليدين والرجلين والأصابع .

(٢) هذا الحديث أخرجه الترمذى والبيهقى ، وأبو داود من طريق ابن عباس بلفظ " فى دية الأصابع اليدين والرجلين سواء عشر من الإبل لكل أصبع ، وأخرجه ابن منجه ، وأبو داود ، والبيهقى من طريق عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ " الأصابع سواء كلهن ، فيهن عشر من الأبل " (راجع : سنن الترمذى جـ ٨ ص ٨ كتاب الديات - باب ما جاء فى دية الأصابع ، وقال أبو عيسى : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، السنن الكبرى جـ ٨ ص ٩٢ كتاب الديات - باب الأصابع كلها سواء ، سنن أبى داود جـ ٢ ص ١٨٨ كتاب الديات ت باب دية الأعضاء ، سنن ابن منجه جـ ٢ ص ٨٨٦ كتاب الديات - باب دية الأصابع حديث رقم ٢٦٥٣ .

(٣) راجع : الرسالة ص ٤٢٢ .

(٤) هو : عمرو بن حزم الأنصارى ، يكنى أبا الضحاك ، أول مشاهذه الخندق ، واستعمله النبى - ﷺ - على أهل نجران ليفقههم فى الدين ، ويعلمهم القرآن ، ويأخذ-



من الإبل " صاروا إليه ، فعدل سيدنا عمر - ؓ - عن القياس لما علم بالخبر ^(١) .

٣ - أن سيدنا عمر - ؓ - ترك رأيه في عدم توريث المرأة من دية زوجها ، بخبر الضحاك بن سفيان ^(٢) أن رسول الله - ﷺ - كتب إليه أن يورث امرأة اشيم الضبابي ^(٣) من دية زوجها ^(٤) فعمل بخبره ، وكان القياس خلاف ذلك ، لأن الميراث إنما يثبت فيما كان يملكه المورث قبل الموت ، والزوج المقتول في هذه المسألة لا يملك الدية قبل الموت ، لأنها

صحقاتهم توفى سنة ٥١ هـ (راجع : الاستيعاب جـ ٢ ص ٥١٠ ، شذرات الذهب جـ ١ ص ٩٥ .

(١) راجع : فواتح الرحموت جـ ٢ ص ٧٨ ، تيسير التحرير جـ ٣ ص ٧٧ ، التقرير والتحبير جـ ٢ ص ٣٠٠ ، بذل النظر ص ٤٧١ ، شرح المنار ص ٦٢٣ ، شرح المضد على المختصر جـ ١ ص ٧٣ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٥٩ ، الأحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧١ - ١٧٢ ، المعتمد جـ ٢ ص ١٦٤ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٥ ، التبصرة ص ٣١٧ - ٣١٨ ، شرح للمع جـ ٢ ص ٦١٠ .

(٢) هو الضحاك بن سفيان بن كعب العامري ، كان من الشجعان الأبطال يعد بمائة فارس ، وكان يقوم على رأس رسول الله - ﷺ - متوشحاً بسيفه (راجع : الإصابة جـ ٢ ص ٢٠٦ ، تهذيب الأسماء جـ ١ ص ٢٤٩ .

(٣) هو : اشيم الضبابي قتل في عهد رسول الله - ﷺ - خطأ ، وهو صحابي فأمر رسول - ﷺ - الضحاك بن سفيان أن يورث امرأته من دية . راجع : الإصابة جـ ١ ص ١١٥ ، الإصابة جـ ١ ص ٥٢ .

(٤) هذا الحديث أخرجه الترمذى ، وأبو داود من طريق سعيد بن المسيب بنفس اللفظ (راجع : سنن الترمذى جـ ٣ ص ٤٢٥ كتاب الفرائض - باب ما جاء في ميراث المرأة من دية زوجها ، وقال أبو عيسى : حديث حسن صحيح ، سنن أبي داود جـ ٣ ص ١٢٩ كتاب الفرائض - باب في المرأة ترث من دية زوجها .



تجب بعد الموت جبراً لخطر أهل القتل ، ثم إن راوى هذا الخبر هو الضحاك ليس معروفاً بالفقه فكان هذا صريحاً فى أن الخبر يقدم على القياس وإن لم يكن راوية فقيهاً ^(١).

٤ - روى أن سيدنا أبا بكر - رضي الله عنه - قضى فى قضية بين لثنين ، فأخبره بلال ^(٢) أنه عليه الصلاة والسلام قضى فيها بخلاف قضائه ^(٣) فنقضه ^(٤).

٥ - ما روى عن ابن عمر - رضى الله عنهما - أنه قال : كنا نخابر أربعين سنة ، ولا نرى فيه بأساً حتى روى لنا رافع ابن خديج

(١) راجع : كشف الأسرار للبخارى ج١ ص ٣٧٨ ، الإحكام للأمدى ، ج١ ص ١٧٢ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٥٩ ، المحصول ج٢ ص ٢١٢ ، شرح الكوكب المنير ج٢ ص ٥٦٤ ، شرح العضد على المختصر ج١ ص ٧٣ ، نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٢٩٤٠ ، أصول السرخسى ج١ ص ٣٣٩ ، كشف الأسرار للنسقى ج٢ ص ٢٦ .

(٢) هو : بلال بن رباح الحبشى أبو عبد الله مؤذن رسول الله - ﷺ - أحد السابقين إلى الإسلام ، شهد المشاهد كلها مع رسول الله - ﷺ - ولما لحق الرسول - ﷺ - لم يؤذن بعده حتى توفى فى دمشق سنة ٢٠ هـ (راجع : الإصابة ج١ ص ١٦٥ .

(٣) لم أقف عليه بعد البحث .

(٤) راجع : المعتمد ج١ ص ١٦٤ ، بذل النظر ص ٤٧٠ ، كشف الأسرار للبخارى ج١ ص ٣٧٨ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٥٩ ، المحصول ج١ ص ٢١٣ ، نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٢٨٣٨ .



(١) تهذيب - ٢ - عن المخابرة (٢) فانتبهنا (٣) .

٦ - روى أن عمر بن عبد العزيز (٤) نقض حكماً حكم به من رد الغلة على البائع عند الرد بالعيب (٥) بما روى عن النبي - ﷺ - أن "تخراج بالضمان (١) .

٢ : رافع بن خديج بن رافع أبو عبد الله الأنصاري الأوسي الحارسي شهد أحداً وانخلى متوفى في المدينة سنة ٧٤ هـ (راجع الإصابة جـ ١ ص ٢٥ ، تهذيب للتهذيب جـ ٣ ص ٢٢٩ .

(٢) فقد أخرج مسلم من طريق جابر بن عبد الله ، وأبو دلود من طريق رافع بن خديج أن رسول الله - ﷺ - نهى عن كراء الأرض (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي جـ ١٠ ص ٢٠٠ كتاب البيوع - باب كراء الأرض ، سنن أبي داود جـ ٣ ص ٢٥٩ باب في المزارعة والتشديد في ذلك حديث رقم ٣٣٩٤ .

(٣) راجع : كشف الأسرار للبخاري جـ ١ ص ٣٧٨ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٥٩ ، أصول الميراث جـ ١ ص ٣٣٩ ، كشف الأسرار للنسفي جـ ٢ ص ٢٦ ، نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٨٤١ .

(٤) هو : عمر بن عبد العزيز الخليفة الصالح أمير المؤمنين ، ولد بمصر وأبوه أميراً عليها ، وتفق حتى بلغ رتبة الاجتهاد ، ومناقبه كثيرة ، توفي سنة ١٠١ هـ (راجع : حسن المحاضرة جـ ١ ص ٢٩٦ ، تهذيب للتهذيب جـ ٧ ص ٤٧٥ .

(٥) راجع : قواطع الأدلة جـ ٣ ص ٣٥٩ ، كشف الأسرار للبخاري جـ ١ ص ٣٧٨ .

(٦) هذا الحديث أخرجه الحاكم ، وابن ماجه من طريق عائشة - رضي الله عنها ، بنفس اللفظ (راجع : المستدرک مع التلخيص جـ ٢ ص ١٥ كتاب البيوع) ، وقال الحافظ الذهبي صحيح ، سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٧٥٤ كتاب التجارات - باب الخراج بالضمان .



والوقائع في ذلك كثيرة ، وحصرها يصعب ، وكلها تدل على ان الصحابة كانوا يقدمون خبر الواحد على القياس إذا تعارضاً . والحكم في هذه الصور وغيرها شاع وذاع ولم ينكره أحد فكان إجماعاً .

وفي هذا المعنى يقول عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أصحاب الرأي أعداء السنن ، أعيتهم الأحاديث أن يحفظوها ، وتفلت منهم أن يعوها واستحيوا حين سئلوا أن يقولوا : لا نعلم ، فعارضوا السنن برأيهم فأياكم ، وفي رواية عنه فقالوا بالرأي فضلو وأضلو^(١) .

وهذا الدليل من الإجماع على تقديم خبر الواحد على القياس إذا تعارضاً قد وجه عليه بعض الاعتراضات من قبل مانعي تقديم الخبر على القياس ، والجمهور قد أجابوا عنها ، وسيأتي ذلك عند ذكر أدلة أصحاب المذهب الثاني الذين قالوا بتقديم القياس على الخبر .

ثالثاً : دليلهم من المعقول: استدل الجمهور على تقديم الخبر الواحد على القياس مطلقاً بالمعقول وذلك من وجوه منها ما يلي : —

١ — أن خبر الواحد يقل الخطأ فيه عن القياس ، ومن ثم كان مقدماً عليه ، حيث إن خبر الواحد يجتهد فيه في ثلاثة أمور هي : عدالة الراوي ، ودلالته على الحكم ، وكونه حجة معمولاً به ، وواضح انه كلما كان الخطأ قليلاً كان جانب الصواب أرجح .

(١) هذا الأثر أخرجه الدارقطني ، وابن عبد البر ، والخطيب البغدادي ، وابن القيم من طريق عمرو بن حريث (راجع : سنن الدارقطني جـ ٤ ص ١٤٦ كتاب النوادر ، جامع بيان العلم وفضله جـ ٥ ص ١٣٥ ، باب ذم الرأي والقياس الفقيه والمتفقه جـ ١ ص ١٨٠ ، إعلام الموقعين جـ ١ ص ٤٤) .



أما القياس فيجتهد فيه في ستة أمور هي : ثبوت حكم الأصل ، وكونه معللاً بعلة كذا ، وكون العلة هي خصوص الوصف التامين ، وكون تلك العلة موجودة في الفرع ، وانتقاء المانع من ثبوت حكم الأصل في الفرع ، ووجوب العمل بالقياس .

فمقدّمات الخبر أقل من مقدّمات القياس ، وكلما قلت المقدّمات قل الخطأ فيها ، وكلما كثرت المقدّمات كثّر الخطأ ^(١).

٢ - أن الخبر يدل على الحكم ومقصد الشارع بصريحة ، وبدون واسطة ، والقياس يدل على ذلك بالاستدلال ، وبواسطة سريان الحكم من الأصل إلى الفرع لوجود علته في كل منهما ، وما يدل على الحكم بدون واسطة مقدم على ما يدل عليه بالواسطة لأنه أقوى ^(٢).

٣ - أن الخبر قول المعصوم ، بخلاف القياس ، فإنه اجتihad المجتهد ، وليس بمعصوم فإذا تعارض قول المعصوم ، وقول من ليس بمعصوم كان قول المعصوم أولى بالنقد ^(٣).

(١) راجع : شرح العنصر مع المختصر ج١ ص ٧٤ ، بذل النظر ص ٤٧١ . شرح اللمع ج٢ ص ٦١٠ ، ٦١١ ، التمهيد للكوداني ج٣ ص ٩٦ - ٩٧ . قواعد الأدلة ج١ ص ٣٦٠ ، التبصرة ص ٣١٨ ، المحصول ج١ ص ٣١٣ ، نبذة الوصول للهندي ج٧ ص ٢٩٤٥ ، المعتمد ، الإحكام للإمدي ج١ ص ١٧٢ . شرح مختصر الروضة ج٢ ص ٢٤١ ، أصول السرخسي ج١ ص ٣٣٩ ، إرشاد الفحول ص ٥٦ .

(٢) راجع : المعتمد ج٢ ص ١٦٥ ، التبصرة ص ٣١٨ ، قرائع الأدلة ج١ ص ٣٦٠ ، بذل النظر ص ٤٧١ ، شرح اللمع ج٢ ص ٦١٠ - ٦١١ ، التمهيد للكوداني ج٣ ص ٩٦ .

(٣) راجع : شرح مختصر الروضة ج٢ ص ٢٤٠ ، تخريج الفروع على الأصول للزناجني ص ٣٦٣ ، روضة الناظر بشرح نزهة الخاطر ج١ ص ٣٣٠ .



٤ - إجماع الأمة على أن من شرط جواز العمل بالقياس أن لا يردده النص ، وإن كان القياس يخالف خبر الواحد فهو مردود ، فيعمل بخبر الواحد ، وهذا معنى تقديم خبر الواحد على القياس ^(١).

٥ - لو سمع القياس من النبي - ﷺ - مثل أن يقول : " كل ميت حرام ، ثم سمع النص منه - ﷺ - مخالفاً لهذا القياس بان يقول : " أحلت لنا ميتتان " ^(٢) فإنه والحالة هذه يقدم للنص على قياسه - ﷺ - وإذا كان كذلك تقديم النص على قياس غيره من باب أولى ^(٣).

٦ - أن الحاكم لو حكم بمخالفة الخبر الصحيح من الرسول - ﷺ - ينقض حكمه ولا ينفذ ، أما إذا حكم القاضي بمخالفة القياس الصحيح فلا ينقض حكمه فدل على أنه أقول وأولى من القياس ^(٤).

٧ - أن خبر الواحد أصل القياس ، لأن القياس قد يكون على أصل ثبت حكمه بخبر الواحد ، ولا يجوز ترك الأصل بالفرع ^(٥).

(١) راجع : التعارض والترجيح للكتور / عبد اللطيف البرزنجي ج ٢ ص ٣٠٠ .

(٢) هذا الحديث أخرجه البيهقي ، وابن ماجه من طريق ابن عمر - رضي الله عنهما - بلفظ " أحلت لنا ميتتان ودمان ، اما الميتان فالمسك والجراد ، أما الدمان فالكبد والطحال (راجع : السنن الكبرى ج ٩ ص ٢٥٧ ، كتاب الصيد والذبائح - باب ما جاء في أكل الجراد ، وقال صاحب التعليق المغني موقوف على ابن عمر ، سنن ابن ماجه ج ٢ ص ١١٠١ كتاب الأطعمة باب الكبد والطحال .

(٣) راجع : للتبصرة ص ٣١٨ ، شرح اللمع ج ٢ ص ٦١١ .

(٤) راجع : شرح اللمع ج ٢ ص ٦١١ ، مسلم الثبوت وشرحه ج ١ ص ٣٠٩ ، المستصفى ج ٢ ص ٢١٥٤ ، التبصرة ص ٣١٨ .

(٥) راجع : بذل النظر ص ٤٧١ ، قواعد الأدلة ج ١ ص ٣٦٠ ، أصول السرخسي ج ١ ص ٣٣٩ .



٨ - أن الخبر يقين بأصله ، من حيث إنه قول الرسول - ﷺ - لا يحتمل الخطأ ، وإنما الشبهة في طريق وصوله إلينا ، ولهذا لو ارتفعت هذه الشبهة كان حجة قطعية بمنزلة المسموع منه - ﷺ - فكان احتمال ما ذكر عارضاً .

أما القياس فالاحتمال فيه أصلى ، واليقين فيه عارض ، وذلك لأن الوقوف على الوصف الذى هو مناط الحكم وركن فيه ، لا يتحقق بطريق التيقن إلا بالنص أو الإجماع ، وذلك أمر عارض ، وإذا ثبت هذا كان الخبر مرجحاً على القياس ؛ لأن متيقن الأصل راجح على محتمل الأصل^(١).

هذا وقد اعترض على هذه الأدلة من المعقول من قبل المخالفين باعتراضات ، وأجاب عنها الجمهور ، وسأذكرها بعد قليل فى أدلة المذهب الثانى .

(١) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٨ - ٣٧٩ ، التلويح على التوضيح جـ ٢ ص ٨ ، بذل النظر ص ٤٧١ ، كشف الأسرار للنسقى جـ ٢ ص ٢٥ ، أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٣٩ .



المطلب الثاني

في أدلة القائلين بتقديم القياس على الخبر

استدل أصحاب المذهب الثاني للذين قالوا بتقديم القياس على خبر الواحد مطلقاً كما هو منسوب على الإمام مالك - رضى الله عنه - ومن سلك مسلكه بعدة أدلة منها ما يلي :

أولاً : بأن الصحابة - رضوان الله عليهم - تركوا خبر الواحد في وقائع كثيرة ، وعملوا فيها بالقياس ، وهذا يشعر بأن القياس أرجح من خبر الواحد ، لأن الإجماع قائم على ترك العمل بالمرجوح مع وجود الراجح ، وبذلك يكون القياس مقدماً على خبر الواحد . وإليك بعض الأمثلة التي تدل على ذلك :

١ - ما روى عن ابن عباس وعائشة - رضى الله عنهما - تركا حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - فيما رواه عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال : " إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً ، فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده " (١) .

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود ، وأحمد ، والدارقطني ، وابن ماجه ، والبيهقي من طريق أبي هريرة بنفس اللفظ . راجع : سنن أبي داود ج ١ ص ٢٦ كتاب الطهارة ، مسند أحمد ج ٢ ص ٢٤١ ، سنن الدارقطني ج ١ ص ٤٩ كتاب الطهارة - باب غسل اليدين لمن استيقظ من نومه ، سنن ابن ماجه ج ١ ص ١٣٨ ، وقال عنه إسناد صحيح ، السنن الكبرى ج ١ ص ٤٥ كتاب الطهارة - باب غسل اليدين قبل إدخالهما في الإناء .



وقالا : كيف نصنع المهراس ؟ وهو الحجر العظيم المنصوب على رأس البئر يوضع الماء فيه ويتوضأ منه — حتى قال أبو هريرة : " يا لابن أخى إذا رويت لك خبرا عن النبى - ﷺ - فلا تضرب له الأمثال.

ورد هذا الخبر لمخالفته القياس، لأن القياس يقتضى إباحة غسل اليد من الإناء ، لأنه لا يمكن غسل الأيدي من هذا الإناء قبل إدخال اليد فيه ولم يذكر عليهما أحد من الصحابة فكان إجماعاً منهم على أن القياس مقدم على خبر الواحد معه^(١).

أجيب عن ذلك : أجاب الجمهور عن هذا الدليل بما يلي :

أ — لا نسلم صحة رد الخبر من ابن عباس وعائشة — رضى الله عنهما — لأن هذا الرد لم يثبت فى شيء من كتب الحديث ، وإنما الذي قال ذلك لأبى هريرة - ﷺ - هو قين الأشجعي^(٢)، وقد اختلف فى صحبته، وقيل : القائل بعض أصحاب عبد الله بن مسعود^(٣).

(١) راجع : بذل النظر ص ٤٧٢ — ٤٧٣ ، الإحكام للأمدى ج١ ص ١٧٣ ، شرح اللوكب المنير ج٢ ص ٥٦٧ ، المحصول ج٢ ص ٢١٣ ، التمهيد للكودانى ج٣ ص ٩٦ ، شرح العضد على مختصر ابن الحاجب ج١ ص ٧٣ ، تيسير التحرير ج٣ ص ١١٨ ، التقرير والتحبير ج٢ ص ٣٠٠ ، المعتمد ج٢ ص ١٦٤ ، نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٢٩٤١ ، أصول التمرتاشى ص ٢٦٧ ، أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور زهير ج٣ ص ١٥٦ .

(٢) هو : قين تابعى من أصحاب عبد الله بن مسعود ، جرت بينه وبين أبى هريرة قصة فذكره ابن مندة من الصحابة ، وهو الذى قال لبى هريرة كيف نصنع بالمهراس (راجع : الإصابة ج٨ ص ٢٦٨) .

(٣) راجع : فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ج٢ ص ١٧٨ ، التقرير والتحبير ج٢ ص ٢٠٠ ، الأنوار الكاشفة ص ١٧٠ ط عالم الكتب — بيروت — لبنان ، السنة ومكانتها فى التشريع الإسلامى للدكتور / مصطفى السباعى ص ٢٧٨ .



ب — سلمنا جدلاً نقل هذا الكلام عن عائشة ، وابن عباس —
رضى الله عنهما — فهو خارج عن محل النزاع — اى معارضة القياس
بخبر الواحد — لأنهما ردا الخبر لاستبعاد الأخذ به إذا كيف يمكن قلب
المهراس على اليد ؟ ولم يرداه لكونه مخالفاً للقياس ^(١).

ج — إن النبي - ﷺ - لم يرد بهذا الخبر الوجوب ، لأنه كان
يشاهد الصحابة تتوضأ من المهراس فلم ينكر عليهم ، فعلم انه أراد به
الاستحباب ، وهذا تأويل للخبر لا معارضة له بالقياس ^(٢).

قال الأمدى : فلأنا لا نسلم وجود القياس المقتضى لذلك وبتقدير
تسليمه ، فهو إنما رده لا للقياس ، بل لأنه لا يمكن الأخذ به ، ولهذا قال
ابن عباس : فماذا نصنع بالمهراس ؟ والمهراس كان حجراً عظيماً يصب
فيه الماء لأجل الوضوء ، فاستبعد الأخذ بالخبر لاستبعاد صب الماء من
المهراس على اليد — وقد وافق ابن عباس على ما تخليه من الاستبعاد
عائشة — رضى الله عنها — حيث قالت " رحم الله أبا هريرة لقد كان
رجلاً مهذاراً ، فماذا يصنع بالمهراس ؟ " ^(٣).

وقال صفى الدين الهنذى : وإما قول ابن عباس : فما نصنع
بمهراسنا ، فلا نسلم انه رد الخبر بل هو وصف للمشقة فى العمل بموجب

(١) راجع : نهاية الوصول للهنذى جـ ٧ ص ٢٩٤٤ ، الإحكام للأمدى جـ ١
ص ١٧٥ ، التمهيد للكودانى جـ ٧ ص ٩٧ ، المعتمد جـ ٢ ص ١٦٤ ، بذل النظر
ص ٤٧٣ ، المحصول جـ ٢ ص ٢١٣ ، شرح العضد على المختصر جـ ١ ص
٧٣ ، أصول التمرتاشى ص ٢٦٧ .

(٢) راجع : التمهيد للكودانى جـ ٣ ص ٩٦ .

(٣) راجع : الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧٥ .



الخبر لعظم المهراس ، وهذا كما يقول الإنسان إذا وقع في أمر مشق لا مندوحة عنه : ما نصنع به .

سلمنا أنه رد الخبر ، لكن لا نسلم أنه رده لمخالفته القياس ، وهذا ليس من الأصول ما يقتضى القياس عليه جواز غسل الأيدي من ذلك الإناء حتى يقال : إنه رد الخبر لذلك .

سلمنا وجود القياس ، لكن لا نسلم أنه رده لذلك القياس ، بل لأنه لا يمكن الأخذ به من حيث إنه لا يمكن قلب المهراس لغسل اليد ، وذلك ليس قياساً ، ولو سلم أنه قياس لكن لا نسلم أنه قياس مظنون^(١) أ . هـ

وقال الإمام الرازي : فإن قلت : إن ابن عباس رد خبر أبي هريرة عن رسول الله - ﷺ - أنه قال : " إذا استيقظ أحدكم من نومه " حتى قال : فما نصنع بمهراسنا ؟ ! .

قلت : ظاهر هذا القول لا يقتضى رد الخبر ، وإنما هو وصف للمشقة في العمل بموجبه مع عظم المهراس .

سلمنا : أنه ترك هذا الحديث ، لكن إنما تركه ؛ لأنه لا يمكن الأخذ به ، من حيث لا يمكن قلب المهراس على اليد .

فإن قلت ليس فيه تكليف مالا يطاق ؛ لأنه كان يمكنهم غسل أيديهم من أناء آخر ثم إدخالها في المهراس .

قلت : ومن أين يعلم أن قياس الأصول يقضى غسل اليدين من ذلك الإناء ، حتى يكون قد رد الخبر لذلك القياس^(٢) أ . هـ .

(١) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٤٣ ، ٢٩٤٤ .

(٢) راجع : المحصول جـ ٢ ص ٢١٣ .



٢ - ما روى أن ابن عباس - رضي الله عنه - رد خبر أبي هريرة في التوضؤ مما مست النار ونصه كما في صحيح مسلم ^(١) "توضؤوا مما مست النار" ^(٢) وقال ابن عباس يا أبا هريرة أنتوضأ من الدهن ^(٣)؟ أنتوضأ من الحميم ^(٤)؟

(١) هو : أبو الحسن القشيري النيسابوري أحد الأئمة ، وأعلام المحدثين ن صنف صحيحه من ثلاثمائة ألف حديث ، وما تحت إيدم السماء من كتاب مثله في الحديث توفي سنة ٢٦١ هـ (راجع شذرات الذهب ج٢ ص ١٤٤ ، العبر ج١ ص ٣٧٥ ، البداية والنهاية ج١١ ص ٣٥

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم ، وابن ماجه من طريق أبي هريرة ، ورد بن ثابت - رضي الله عنهما - بنفس اللفظ الوارد هنا (راجع صحيح مسلم بشرح النووي ج٤ ص ٤٣ باب الوضوء مما مست النار ، سنن ابن ماجه ج١ ص ١٦٤ كتاب الطهارة - باب الوضوء مما غيرت النار .

(٣) راجع : كشف الأسرار للبخاري ج١ ص ٣٧٨ ، نهاية الوصول للهندي ج٧ ص ٢٩٤٢ ، ٢٩٤٣ شرح الكوكب المنير ج٢ ص ٥٦٦ - ٥٦٧ ، شرح البدخشى ج١ ص ٢٥٤ ، كشف الأسرار للنسفي ج٢ ص ٢٧ ، أصول - التمرتاشي ص ٢٦٧ ، أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور زهير ج٣ ص ١٥٦ .

(٤) هذا الحديث أخرجه الترمذی ، وابن ماجه من طريق أبي هريرة بلفظ قال رسول الله - ﷺ - الوضوء مما مست النار ، ولو من ثور لقط " فقال ابن عباس يا أبا هريرة ن أنتوضأ من الدهن ؟ أنتوضأ من الحميم ؟ فقال أبو هريرة : يا ابن أخي ، إذا سمعت حديثاً عن رسول الله ﷺ - فلا تضرب له مثلاً (راجع : سنن الترمذی ج١ ص ١١٤ - ١١٥ كتاب الطهارة - باب ما جاء في الوضوء مما غيرت النار ، وقال أبو عيسى : وقد رأى بعض أهل العلم الوضوء مما غيرت النار ، وأكثره أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ - والتابعين ومن بعدهم : على ترك -



أجيب عن ذلك : بأن رد ابن عباس ذلك الحديث ليس لمخالفة الحديث للقياس بل لمخالفته لنص صريح صحيح في ذلك عن النبي - ﷺ - وهو أن النبي - ﷺ - " أكل من كتف شاه مصلية وصلى ولم يتوضأ " (١).

ولما صح عن جابر بن عبد الله (٢) - ﷺ - أنه كان أخر الأمرين منه - ﷺ - " ترك الوضوء مما مست النار " (٣).

وعلى فرض التسليم بذلك فإنه رأى صحابى ، وهو ليس بحجة على الصحيح إن لم يكن متفقاً عليه (٤) .

يقول الأمدى فى هذا الجواب : وأما تركه لخبر التوضؤ مما مست النار ، فلم يكن القياس ، بل بما روى عن النبي - ﷺ - " أنه أكل من كتف شاه مصلية ولم يتوضأ " ثم ذكر القياس بعد معارضته الخبر (٥) . هـ .

=الوضوء مما غيرت النار ، سنن ابن ماجه جـ ١ ص ١٦٤ كتاب الطهارة باب الوضوء مما غيرت النار .

(١) هذا الحديث أخرجه مسلم من طريق ابن عباس بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى جـ ٣ ص ٤٤ باب الوضوء مما مست النار) .

(٢) هو : جابر بن عبد الله بن عمرو بن حزام بن ثعلبة الأنصارى الخزرجى المدنى للفقهاء ، من اهل بيعة الرضوان توفى سنة ٧٨ هـ (راجع : العبر جـ ١ ص ٦٥ سير أعلام النبلاء جـ ٣ ص ٨٩) .

(٣) راجع : سنن الترمذى جـ ١ ص ١٢٠ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ٤ ص ٤٤ .

(٤) راجع الإبهاج جـ ٣ ص ١٢٦ ، شرح البدخشى جـ ١ ص ٢٥٤ ، نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٤٤ ، الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧٥ ، شرح المعتمد على المختصر جـ ١ ص ٧٣ ، قواطع الأكلة جـ ١ ص ٣٦٢ .

(٥) راجع : الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧٥ .



وقال الصفي الهندي : وأما ما رده خبر الوضوء مما مسته النار ، فلا نسلم أنه بالقياس ، بل لأنه منسوخ بخبر آخر وهو ما روى أنه عليه الصلاة والسلام " أكل من كتف شاة ، " وصلى ولم يتوضأ " .

أو بما روى أنه سأل رجل وقال : "أتوضأ من لحم الغنم؟ فقال-
﴿- " إن شئت لا تتوضأ "﴾^(١) هذا إن علم تراخيه ، وإلا فالأخذ بما
روينا من قبيل الترجيح بعد التعارض ، والقياس الذي ذكر إنما ذكره
للترجيح أو لتقوية اعتقاد النسخ ، فإنه يقتضى عدم التكليف به^(٢) أ . هـ .

وعلى العموم فقد ذهب كثير من الصحابة ، والأئمة الأربعة إلى
القول بعدم الوضوء الشرعى مما مسته النار ، وقالوا : إن الأخبار المفيدة
لإيجاب الوضوء منسوخة .

وذهب بعضهم على القول بإيجاب الوضوء مما مسته النار
ولعل ما ذهب إليه الجمهور هو الحق والصواب .

(١) هذا الحديث أخرجه مسلم ، وابن ماجه من طريق جابر بن سمرة ، وأخرجه أبو
داود من طريق البراء بن عازب وتكملته : " قال : أتوضأ من لحوم الإبل ؟ قال :
نعم قال : أصلى فى مبارك الإبل ؟ قال : " لا " (راجع : صحيح مسلم بشرح
النووى جـ ٤ ص ٤٨ باب الوضوء من لحوم الإبل ، سنن ابن ماجه جـ ١ ص
١٦٦ كتاب الطهارة باب ما جاء فى للوضوء من لحوم الإبل ، سنن أبى داود
جـ ١ ص ٥٨ كتاب الطهارة - باب ما جاء فى للوضوء من لحوم الإبل .

(٢) راجع : نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٤٤ - ٢٩٤٥ .



وقد حاول بعض العلماء الجمع والتوفيق بين الأحاديث المتعارضة في هذا الباب فحمل الوضوء في أحاديث الأمر به على الوضوء اللغوي وهو غسل اليدين ، لا الوضوء الشرعي^(١) .

٣ - وروى عن عائشة - رضى الله عنها - إنها ردت خبر ابن عمر - رضى الله عنهما - وهو قوله ﷺ - "أن يعذب ببيكاء أهله"^(٢) لمخالفة القياس ، فإن القياس يقتضى أن لا يؤخذ أحد بذنب الآخر فقالت لما ذكر عندها وهل : - أي سهل الراوى - إنما مر النبى - ﷺ - على قبر ، وفى رواية على قبر يهودى فقال : إن صاحب هذا القبر يعذب وأهله ببيكون عليه^(٣) ثم قرأت ثم قرأت قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾^(٤) فلا يكون عدم إنكارهم دليلاً على الرضا ، بل إنما لم ينكروا لكونه أمراً مجتهداً فيه ، وليس للمجتهد ما أدى إليه اجتهداده ، وحينئذ لا يكون الإجماع حاصلاً على ذلك^(٥) .

(١) راجع : بداية المجتهد ج١ ص ٤٦ ، شرح النووى على صحيح مسلم ج٤ ص ٤٣ - ٤٤ ، سنن الترمذى بتحقيق الأستاذ م أحمد شاکر ج١ ص ١٢٠ - ١٢١ .

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم ، والترمذى ، وأبو داود من طريق ابن عمر بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى ج٦ ص ٢٢٨ ، كتاب الجنائز - باب الميت يعذب ببيكاء أهله ، سنن الترمذى ج٣ ص ٣٢٦ ، كتاب الجنائز ، سنن أبى داود ج٢ ص ١٢١ - باب الميت يعذب ببيكاء أهله .

(٣) هذا الحديث بروايته أخرجه مسلم من طريق ابن عمر - رضى الله عنهما - (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى ج٦ ص ٢٢٨ - ٢٢٩) ، كتاب الجنائز - باب الميت يعذب ببيكاء أهله .

(٤) سورة الأنعام من الآية (١٦٤) .

(٥) راجع : نهاية الوصول للهندى ج٧ ص ٢٩٤٣ ، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ج٢ ص ١٧٨ ، أصول التمرتاشى ص ٢٦٧ ، شرح النووى على صحيح مسلم ج٦ ص ٢٢٨ ، السنن الكبرى ج١ ص ٥٨ .



أجيب عن ذلك :

لا نسلم أن عائشة — رضى الله عنها — ردت هذه الرواية لأجل ما ذكره من للقياس ، بل لصراحة نص الكتاب بخلافه ، وهو قوله تعالى : " ولا تزر وازرة وزر أخرى " فثبت أنه لم يوجد منهم رد الخبر لمخالفته القياس فكان الإجماع حاصلًا ظاهرًا^(١).

واختلف أهل العلم في هذه الأحاديث فتأولها الجمهور على من وصى بأن يبكى عليه ويناح عليه بعد موته فنفذت وصيته ، فهذا يعذب ببكاء أهله عليه ، فأما من بكى عليه أهله وناحوا من غير وصية منه فلا يعذب ، وكان من عادة العرب الوصية بذلك ، فخرج الحديث مطلقاً على ما كان معتاد لهم .

وقال بعضهم: هي محمولة على من أوصى بالبكاء والنواح ، أو لم يوص بتركهما ، فمن أوصى بهما أو أهمل الوصية بتركهما يعذب بهما لتقریطة بإهمال الوصية بتركهما ، فأما من وصى بتركهما فلا يعذب بهما إذ لا صنيع له فيهما ولا تقریط ، وحاصل هذا القول إيجاب الوصية بتركهما ، ومن أهملها عذب بهما .

وقال بعضهم معنى الأحاديث أنهم كانوا ينوحون على الميت ، ويندبون بتعديد شمائله ومحاسنه كقولهم : يا مؤيد النسوان ، ومؤتم الوالدان ، ومخرب العمران ، ومفرق الأخدان ، ونحو ذلك مما يروونه شجاعة وفخراً وهو حرام شرعاً وقال بعضهم . معناه أنه يعذب بسماعه

(١) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٧ ص ٢٩٤٣ ، شرح الكوكب المنير جـ ٢

ص ٤١٨ ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٢١ .



بكاء أهله عليه ، ويرق لهم وقالت عائشة — رضى الله عنها — معنى الحديث أن الكافر أو غيره من أصحاب الذنوب يعذب فى حال بكاء أهله عليه بذنبه لا ببيكائهم .

والصحيح من هذه الأقوال ما ذكره الجمهور ، كما أنهم اجمعوا على اختلاف مذاهبهم على أن المراد بالبكاء هنا البكاء بصوت ونياحه لا مجرد دمع العين^(١) .

٤ — ورد ابن عباس خبر أبى هريرة — رضى الله عنهما — فى الوضوء من حمل الجنازة فقد روى " من غسل الميت فليغتسل ومن حملة فليتوضأ "^(٢) فلما سمعه ابن عباس أنكر عليه قائلاً : " أيلزمنالوضوء من حصل عيدان^(٣) يابسه "^(٤) .

أجيب عن ذلك بجوابين :

أ — بأن ابن عباس لم يرد هذا الخبر لمخالفته القياس ، بل لاستبعاده له . إذ حمل الجنازة مما يبطل به من لدن آدم عليه السلام ، فلو

(١) راجع : شرح النووى على صحيح مسلم جـ ٦ ص ٢٣٤ — ٢٣٤ السنن الكبرى جـ ١٠ ص ٥٨ .

(٢) هذا الحديث أخرجه الترمذى ، وأبو داود ، وابن ماجه من طريق أبى هريرة بنفس اللفظ (راجع سنن الترمذى جـ ٣ ص ٣٠٩ كتاب الجنائز — باب الغسل من غسل الميت — سنن ابن ماجه جـ ١ ص ٤٧٠ كتاب الجنائز — باب ما جاء فى غسل الميت .

(٣) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٨ ، قمر الأعمار جـ ١ ص ١٤ ، أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٤٠ ، كشف الأسرار للنسقى جـ ٢ ص ٢٧ .

(٤) هذا القول لابن عباس لم أقف عليه بعد طول بحث عنه .



كان موجباً للوضوء لشاع وذاع وليس هو إلا حمل العيدان ، والعموم من الشراخ ضرورة أنه ليس حدثاً .

ب — بأن المراد من الحديث أن من أراد حمل جنازة فليتوضأ لأن حملها عبادة ، وهى مع الطهارة افضل لأنه يكون مستعداً للصلاة عليها^(١) .

٥ — ورد سيدنا عمر - ؓ - حديث فاطمة بنت قيس^(٢) بالقياس وهو ما رواه سلمة بن عبد الرحمن^(٣) أن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها فى عهد النبى - ﷺ - وكان انفق عليها نفقة دون فلما رأت ذلك قالت : والله لعلمن رسول الله - ﷺ - فإن كان لى نفقة أخذت الذى يصلحنى ، وإن لم تكن لى نفقة لم اخذ منه شيئاً قالت : فذكرت ذلك لرسول الله - ﷺ - فقال : " لا نفقة لك ولا سكنى "^(٤) .

(١) راجع : قمر الأكمار جـ ١ ص ١٤ ، خبر الواحد وحجته رسالة دكتوراه للزميل / حسن سنوسى جـ ١ ص ٥٠٣ .

(٢) هى : فاطمة بنت قيس بن خالد الفهرية القرشية صحابية من المهاجرات الأول ، لها أربعة وثلاثون حديثاً (راجع : الإصابة جـ ٤ ص ٣٨٤ ، تهذيب الأسماء واللغات جـ ٢ ص ٣٥٣ .

(٣) هو : سلمة بن عبد الرحمن بن عوف بن الحارث بن زهرة بن كلاب القرشى الزهرى الحافظ أحد الأعلام بالمدينة ، حدث عن أبيه ، وعن اسامة بن زيد توفى سنة ٩٤ هـ (راجع : الطبقات الكبرى وعن أسامة بن زيد توفى سنة ٩٤ هـ — (راجع : الطبقات الكبرى جـ ٥ ص ١٥٧ ، سير أعلام النبلاء جـ ٤ ص ٢٨٧ .

(٤) هذا الحديث أخرجه مسلم ، وأبو داود من طريق سلمة بن عبد الرحمن بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى جـ ٩ ص ٩٨ باب المطلقة البائن لا نفقة لها ، سنن أبى داود جـ ٢ ص ٢٨٦ كتاب الطلاق ت باب فى نفقة المبتوتة .



لجيب عن ذلك :

أن سيدنا عمر - رضي الله عنه - رد خبر فاطمة بنت قيس لا لمخالفته للقياس، وإنما رده لأنه وجده متعارضاً مع ما صح عنده من الكتاب في قوله تعالى : «وَإِنْ كُنْ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَتْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ»^(١). وقوله تعالى : «أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ»^(٢) ومن المعلوم أن الخبرين إذا تعارضا يعاد إلى الأقوى منهما ، ومطلول الكتاب أقوى من مدلول السنة بيقين ، فلا جرم أنه كان متعيناً على عمر ترك خبرها ، والأخذ بما قام عنده من الأدلة ، كما إن العلماء اختلفوا في المطلقة ثلاثاً من حيث ثبوت النفقة والسكنى لها أولاً . فذهب ابن عباس وبعض العلماء إلى إن المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها ولا سكنى مستدلين على ذلك بحديث فاطمة بنت قيس ، وذهب عمر بن الخطاب ، وعمر بن عبد العزيز وغيرهما وهم يرون أن المطلقة ثلاثاً لها النفقة والسكنى ، وذهب مالك والشافعي وغيرهما أن المطلقة ثلاثاً تجب لها السكنى دون النفقة^(٣). وإذا ثبت ذلك لم يثبت للمخالفين أن الصحابة رضوان الله عليهم - أنهم رجحوا القياس على الخبر حتى يكون قادحاً في الإجماع ،

(١) سورة الطلاق من الآية (٦) .

(٢) سورة الطلاق من الآية (٦) .

(٣) راجع : شرح النووي على صحيح مسلم جـ ٩ ص ٩٥ ، فتح الباري جـ ٩ ص ٤٨١ ، أصول السرخسي جـ ١ ص ٣٦٥ ، التوضيح جـ ٢ ص ١٦ ، كشف الأسرار للبخاري جـ ٢ ص ٣٨٩ ، بدائع الصنائع جـ ٤ ص ١٦ ، قوانين الأحكام الشرعية ص ٢٢٢ ، المحلى لابن حزم جـ ١٠ ص ٢٨٢ ، الهداية جـ ٢ ص ٤٤ ، إعلام الموقعين جـ ٣ ص ٤١٠ ، الأم جـ ٥ ص ٥١٥ .



وينتقض ادعاؤهم إجماع الصحابة على تقديم العمل بالقياس إذا عارضه خبر الواحد .

ثانياً : أن الظن بالقياس يحمل الإنسان المجتهد من نفسه لأنه من اجتهاده وعمله ، والظن الحاصل من خبر الواحد يحصل له من جهة غيره ، وثقة الإنسان بنفسه أتم من ثقته بغيره ، فهو أولى بالتقديم ، ولهذا يقدم اجتهاد النبي - ﷺ - على اجتهاد غيره (١) .

أجيب عن ذلك :

بأنه لا فرق بين الخبر والقياس من هذه الجهة ، لأنه أيضاً في الخبر فعل نفسه ، وهو الحكم بعدالة الراوى بناءة على ما شاهدة من أفعال الراوى ، كما أن في القياس فعل غيره ، وهو الرجوع إلى صاحب الشرع لمعرفة المعنى (٢) .

ثالثاً : أن القياس خجة بإجماع السلف من الصحابة ، وفي اتصال خبر الواحد إلى النبي - ﷺ - شبهة فكان الثابت بالقياس الذى هو ثابت بالإجماع أقوى من الثابت بخبر الواحد ، فكان العمل به أولى (٣) .

(١) راجع : الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧٤ ، التمهيد للكودانى جـ ٣ ص ٩٧ ،

شرح اللمع جـ ٢ ص ٦١٢ ، التبصرة ص ٣١٩ ، شرح المعالم جـ ٢ ص ٢٤٥ .

(٢) راجع : المراجع السابقة ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٧٩ - ١٨٠ .

(٣) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٨١ ، التمهيد للكودانى جـ ٣ ص

١٠٠ اثر الاختلاف فى القواعد الأصولية للدكتور / مصطفى سعيد الخن ص ٤١٥

ط مؤسسة الرسالة .



أجيب عن ذلك :

بأن القول بأن القياس حجة بالإجماع وفي اتصال خبر الواحد شبهة في غاية السقوط ، لأن خبر الواحد بالإجماع أيضا ، والشبهة في القياس أكثر من الشبهة في خبر الواحد فكيف يكون أقوى منه^(١) .

رابعاً : أن القياس اثبت من خبر الواحد لجواز السهو والكذب على الراوى ، ولا يوجد ذلك في القياس^(٢) .

أجيب عن ذلك :

بأن الاحتمالات الكثيرة الموجودة في القياس من كون العلة قاصرة ، وكونها غير متحققة في الفرع وكون المجتهد مخطئاً ثابت في القياس دون الخبر ، فكان الخبر أولى^(٣) .

خامساً : ان القياس لا يحتمل تخصيصاً والخبر يحتمله ن فكان غير المحتمل مقدماً على المحتمل^(٤) .

أجيب عن ذلك :

بأن المراد هنا خبر يرد ويخالفه القياس ، وفي هذه الصور فلا احتمال فسقط ذلك الاستدلال^(٥) .

(١) راجع : المراجع السابقة .

(٢) راجع : المعتمد جـ ٢ ص ١٦٦ ، كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٨ ، التمهيد للكودانى جـ ٣ ص ٩٨ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦٠ .

(٣) المراجع السابقة ، التعارض والترجيح للدكتور / عبد اللطيف البرزنجى جـ ٢ ص ٣٠٧ .

(٤) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٨ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦٠ .

(٥) راجع : قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦٠ ، كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٧٩ .



سادساً : أن القياس يجوز به تخصيص عموم الكتاب ، وهو أقوى من خبر الواحد فكان ترك خبر الواحد بالقياس أولى ^(١).

أجيب عن ذلك :

سلمنا لكم تخصيص عموم الكتاب بالقياس ، لكن لا نسلم ما ذكرتموه ، فإننا بالتخصيص لا نكون تاركين للعموم رأساً ، وليس كذلك في تقديم القياس على خبر الواحد فإنكم تتركون الخبر رأساً فلا يجوز ذلك ^(٢).

وبعد ذكر هذه الأدلة نجد أن الإمام الشيرازي في كتابيه التبصرة، وشرح اللمع ذكر أدلة أخرى لأصحاب الإمام مالك وأجاب عنها ومنها ما يلي :

١ - أن الأصول إذا كثرت وافقت على إيجاب حكم لم يحتمل إلا وجهها واحداً ، وخبر الواحد يحتمل السهو على رواته والكذب ، فلا يجوز ما هو غير محتمل بما هو محتمل كنص القرآن والسنة إذا تعارضتا ، كما أن الأصول إذا كثرت صارت بمنزلة خبر المتواتر ، وخبر المتواتر إذا عارضه خبر الواحد يقدم عليه .

والجواب : أنا لا نسلم أن ههنا دليلاً حتى نرجع إلى ترجيح أحدهما على الآخر لأن القياس مع وجود النص عندنا باطل .

(١) راجع : الإحكام للأمدى جـ ١ ص ١٧٤ ، المعتمد جـ ٢ ص ١٦٦ ، قواطع الأدلة

جـ ١ ص ٣٦٠ ، التمهيد للكوثاني جـ ٣ ص ١٠٤ .

(٢) راجع المراجع السابقة .



فلا يصح هذا الترجيح ، كما أن هذا يبطل بنص السنة إذا عارضه مقتضى العقل فى براءة الذمة بالعقل ، فإن براءة الذمة لا تحتمل إلا وجهها واحداً ، وخبر الواحد يحتمل السهو ، ومع ذلك يقدم على براءة الذمة .

وأما قولكم : إذا كثرت صارت بمنزلة الخبر المتواتر ، فليس بصحيح بدليل أنه لا يترك لها نص القرآن ولا أخبار التواتر ، ولو كانت بمنزلة الخبر المتواتر لعارضت الخبر المتواتر ونص القرآن كسائر أخبار التواتر .

٢ - أن الأصول إذا كثرت متفقة على حكم واحد دلت على صحة العلة قطعاً وبقيناً ، فلو قبلنا خبر الواحد فى مخالفتها لنقصنا العلة ، وصاحب الشرع لا يناقض فى علة ، ولا يتعبدنا بعلة متناقضة ، فيجب أن يحمل خبر الراوى على أنه سها فيه ، كما رددنا الأخبار التى تخالف أدلة العقل التى يتعلق بها المتشبهة ، وأهل البذع وقلنا : هى موضوعة .
والجواب : أنا لا نسلم أن مع مخالفة النص تكون علة صاحب الشرع ، فيجب أن تثبتوا لنا علة حتى نمنع عنها التناقض ، ثم نبطل به إذا عارضه نص كتاب الله أو خبر متواتر ، فإنه يؤدى على نقض علة صاحب الشرع ، ومع ذلك نقدم النص المتواتر عليها ، ويخالف هذا ما ذكروه من أدلة العقل ، فإن الزيادة فيها لا تجوز لأنها لا تكون إلا شيئاً واحداً ، وههنا يمكن أن يزداد فيها وصف آخر فلا نقول فيها أنها علة حتى يزداد فيها وصف آخر بمقتضى هذا النص حتى يجمع بينها وبين النص ، ونسميه علة حقيقة (١) .

وبهذا نكون قد انتهينا من أدلة أصحاب المذهب الثانى القائلين بتقديم القياس على الخبر .

(١) راجع : شرح اللمع ج ٢ ص ٦١٣ - ٦١٤ ، التبصرة ص ٣١٩ - ٣٢٠ .
الموافقات ج ٣ ص ٢٣ - ٢٤ ، التمهيد للكودانى ج ٣ ص ١٠٥ .



المطلب الثالث

في أدلة القائلين بتقديم الخبر على القياس إذا كان الراوى فقيهاً ،
وتقديم القياس إذا لم يكن الراوى فقيهاً

استدل أصحاب هذا المذهب بأدلة كثيرة منها ما يلي :

أولاً : أن ضبط حديث رسول الله - ﷺ - عظيم الخطر لأنه عليه السلام " قد أوتي جوامع الكلم ، واختصر له اختصاراً ^(١) . والوقوف على كل معنى ضمنه في كلامه أمر عظيم ولهذا قلت رواية الكبار من الصحابة ، وقد كان نقل الحديث بالمعنى مستفيضاً فيهم في كثير من الأخبار ، ولما ظهر ذلك منهم احتمل أن هذا الراوى نقل معنى كلام رسول الله - ﷺ - ولا شك أن الناقل بالمعنى لا ينقل إلا بقدر فهمه من العبارة فإذا قصر فقه الراوى عن تلك المعانى التى هى مناط الأحكام لم يؤمن أن يذهب عليه شيء من معانيه ، أو يزيد فى عبارته ما لا يحتاج أو ينقص من كلامه شيئاً يتغير به المعنى ، فيدخل فى خبرة شبهة زائدة يخلو عنها القياس ، إذ الشبهة فى القياس ليست إلا فى الوصف ، وهنا تمكنت شبهتان فى الخبر

(١) فقد أخرج مسلم فى صحيحه من حديث أبى هريرة - ﷺ - بلفظ " فضلت على الأنبياء بست أعطيت جوامع الكلم ، ونصرت بالرعب ، وأحلت لى الغنائم ، وجعلت لى الأرض مسجداً وطهوراً ، وأرسلت إلى الخلق كافة ، وختم بن النبیین " وأخرجه أبو يعلى ، والعجلونى من طريق عمر بن الخطاب ، وابن عباس بلفظ " أوتيت جوامع الكلم وخواتمه ، واختصر لى الكلام اختصاراً " (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى ج ٥ ص ٥) كتاب المساجد ومواضع الصلاة مجمع الزوائد ج ١ ص ١٧٣ ، كشف الخفاء ج ١ ص ٣٠٨ .



شبهة فى متن الخبر ، وشبهة فى الاتصال ، وفى القياس شبهة واحدة ، فيحتاط فى مثل هذا الخبر بترجيح ما هو أقل شبهة وهو تقديم القياس عليه ^(١).

أجيب عن ذلك بما يلى :

١ — بأن التغيير من الراوى بعد ثبوت عدالته وضبطه موهوم ، والظاهر أنه يروى كما سمع ، ولو غير غير على وجه لا يتغير المعنى ، وهو الظاهر من أحوال الصحابة والرواة العدول ، لأن الأخبار ورتت بلسانهم فعلمهم باللسان يمنع من غفلتهم عن المعنى وعدم وقوفهم عليه ، وعدالتهم وتقواهم تدفع تهمة التزايد عليه والنقصان عنه ^(٢).

٢ — بأن كبار الصحابة كسيدنا عمر - ؓ - وغيره قبلوا حديث حمل بن مالك فى الجنين وقضى به ، وإن كان مخالفاً للقياس ، لن الجنين إن كان حياً وجبت الدية كاملة ، وإن كان ميتاً لا يجب فيه شيء ، ولهذا قال : كدنا أن نقضى فيه برأينا وفيه سنة رسول الله - ﷺ - وقبل أيضاً خبر الضحاك فى توريت المرأة من دية زوجها ، وكان القياس خلاف ذلك ؛ لأن الميراث إنما يثبت فيما كان يملكه المورث قبل الموت ،

(١) راجع : كشف الأسرار للبخارى جـ ٢ ص ٣٧٩ - ٣٨٠ ، كشف الأسرار للنسقى جـ ٢ ص ٢٦ ، أصول السرخسى جـ ١ ص ٣٤١ ، ٣٤٢ ، قواطع الأدلة جـ ١ ص ٣٦٣ ، تقويم الأدلة ص ١٨٠ ، التوضيح شرح التفتيح جـ ٢ ص ٨ ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٤٦ .

(٢) راجع : قمر الأكمار جـ ١ ص ١٦ ، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ١٤٦ ، كشف الأسرار للبخارى جـ ١ ص ٣٨٣ .



والزوج لا يملك الدية قبل الموت ؛ لأنها تجب بعد الموت ، ومعلوم انهما لم يكونا من فقهاء الصحابة^(١) .

٣ — لم ينقل عن السلف القدماء اشتراط فقه الراوى فى تقديم خبره على القياس فكان هذا القول مستحدثاً ، فقد نقل عن أبى حنيفة — رحمه الله — ما جاءنا عن الله تعالى ، وعن الرسول فعلى الرأس والعين^(٢) .

٤ — أنكم قدمتم القياس على الخبر إذا لم يكن راويه فقيها ، ولكنكم لم تلتزموا بهذه القاعدة فى جميع الفروع الفقهية بل خالفتموها ، وقدمتم خبر الواحد على القياس فى مسائل معينة منها : بطلان الوضوء بالتحقة فى الصلاة دون خارجها ، وجواز التوضؤ بالنثيد فى السفر دون الحضر ، وغير ذلك مع أن الخبر فى ذلك ليس بمشهور ، ولا بمتواتر بل هو ضعيف ، ومطعون فيه من قبل نقاد الحديث ، فناقضتم بذلك ما قررتموه من تقديم القياس على خبر الواحد لما تعارضاً^(٣) .

(١) راجع : الإحكام للأمدى ج١ ص ١٧٢ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٥٩ ، المحصول ج٢ ص ٢١٢ ، شرح الكوكب المنير ج٢ ص ٥٦٤ ، شرح العضد على المختصر ج١ ص ٧٣ ، نهاية الوصول للهندى ج٧ ص ٢٩٤٠ .

(٢) راجع : شرح المنار ص ٦٣٥ ، فواتح الرحموت ج٢ ص ١٤٥ ، نور الأنوار ج٢ ص ٢٣ ، قمر الأكمار ج١ ص ١٦ ، كشف الأسرار للبخارى ج١ ص ٣٨٣ .

(٣) راجع : شرح المعالم ج٢ ص ٢٤٦ ، التمهيد للكودانى ج٣ ص ١٠٢ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٦١ ، شرح مختصر الروضة ج٢ ص ٢٣٨ ، شرح الكوكب المنير ج٢ ص ٥٦٥ .



ثانياً : روى أبو هريرة - رضي الله عنه - " إن ولد الزنا شر الثلاثة ^(١) فرددت عليه عائشة - رضي الله عنها - بقوله تعالى : ﴿ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾ ^(٢) وأنها عامة تقبل التخصيص ، وقال عامر الشعبي ^(٣) ، وإبراهيم النخعي ^(٤) ، لو كان ولد الزنا شر الثلاثة لما انتظرنا بالحامل عن زنا أن تلد ، فرداه بالقياس ^(٥) .

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود ، والبيهقي من حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - وتكلمته " لأن أمتع بسوط في سبيل الله عز وجل أحب إلى من اعتق ولد زانية " (راجع : سنن أبي داود ج٤ ص ٢٦) ، كتاب العتق ، باب في عتق ولد الزنا حديث رقم ٣٩٦٣ ، السنن الكبرى ج١٠ ص ٥٧ كتاب الإيمان - باب ما جاء في ولد الزنا قالت عائشة - رضي الله عنها - رحم الله أبا هريرة أساء سمعاً فأساء إجابة لأن قوله - رضي الله عنه - " ولد الزنا شر الثلاثة " فلم يكن الحديث على هذا إنما كان في رجل من المنافقين يؤذى رسول الله - ﷺ - فقال : من يعذرنى من فلان ؟ قيل : يا رسول الله إنه مع ما به ولد الزنا فقال الرسول - ﷺ - " هو شر الثلاثة والله تعالى يقول : " ولا تزر وازرة وزر أخرى " أما قوله - رضي الله عنه - " لأن أمتع بسوط في سبيل الله أحب على من اعتق ولد الزنا " إنها لما نزلت " فلا اقتحم العقبة " وما أدراك ما العقبة فلك رقية " قيل : يا رسول الله ، ما عندنا ما نعتق به إلا أن أحدنا له الجارية السوداء تخدمه وتسعلا عليه ، فلو أمرناهم فزينا فجئن بأولاد فأعتقناهم فقال رسول الله - ﷺ - : " لأن أمتع بسوط في سبيل الله أحب إلى من أمر بالزنا ثم اعتق الولد " (راجع : السنن الكبرى ج١٠ ص ٥٨) .

(٢) سورة الأنعام من الآية (١٦٤) .

(٣) هو : عامر بن شراحيل أبو عمرو تابعي كوفي جليل القدر ، وافر العلم ، عالم الكوفة ، له مناقب وشهرة توفى سنة ١٠٣ هـ (راجع : شذرات الذهب ج١ ص ١٣٦ ، وفيات الأعيان ج٢ ص ٢٢٧) .

(٤) هو : إبراهيم بن زيد أبو عمرو النخعي ، تابعي ، وكان يرسل عن جماعة منهم ابن مسعود وغيره ، وكان فقيه الكوفة توفى سنة ٩٥ هـ (راجع : شذرات الذهب ج١ ص ١١١ ، تذكرة الحفاظ ج١ ص ٧٣) .

(٥) راجع : كشف الأسرار للبخاري ج١ ص ٣٧٨ ، تقويم الأدلة ص ١٨١ ، كشف الأسرار للنسقي ج٢ ص ٢٧ - ٢٨ أصول التمرشاشي ص ٢٦٧ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٦٢ - ٣٦٣ ، أصول السرخسي ج١ ص ٣٤٠ .



قال أبو زيد الدبوسي : فثبت ان العدل ممن ترد روايته بالقياس إذا لم يكن ذا فقه ، فإن أبا هريرة - رضي الله عنه - ما كان يشكل على أحد عدالته وكثرة صحبته مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حتى قال له الرسول - صلى الله عليه وسلم - " زر " غياً تزد حباً " ^(١). وكذلك حفظه فإنه روى أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - دعا له بالحفظ ^(٢). ومع ذلك رد حديثه بالقياس لأنه لم يكن من أهل الاجتهاد ^(٣). مع ملاحظة أن كل حديث رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - ذكرته في أدلة المذهب الثاني ، رده بعض متأخري الحنفية - أصحاب هذا المذهب - بناء على أن راويه غير فقيه ، فنكون هي أدلة لأصحاب هذا المذهب ، وقد ردنا عليها جميعها .

أجيب عن ذلك بما يلي :

١ - بأن هذا الحديث لم يرد لمخالفته للقياس ، أو لكون راويه غير فقيه ، بل لصراحة نص الكتاب وهو قوله تعالى : ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ ^(٤) فثبت انه لم يوجد منهم رد للخبر بالقياس ^(٥).

(١) هذا الحديث أخرجه المحاكم ، والهيئتي من طريق حبيب بن سلمة بنفس اللفظ (راجع : المستدرک جـ ٣ ص ٣٤٧ كتاب معرفة الصحابة ، وسكت عنه ، مجمع الزوائد جـ ٨ ص ٧٥) .

(٢) فقد روى أن زيد بن ثابت قال : كنت أنا وأبو هريرة وآخر عند النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال : ادعوا فدعوت أنا وصاحبي وأمن النبي - صلى الله عليه وسلم - ثم دعا أبو هريرة فقال : اللهم إني أسألك ما سلك صاحبي وأسألك علماً لا ينسى بهما الغلام الدوسي (راجع : المستدرک جـ ٣ ص ٥٠٨ كتاب معرفة الصحابة - باب دعاء أبي هريرة بعلم لا ينسى وتأمين النبي - صلى الله عليه وسلم - وقال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، كنز العمال جـ ١١ ص ٧١٨ رقم ٢٣٠٥٦) .

(٣) راجع : تقويم الأدلة ص ١٨١ .

(٤) سورة الأنعام من الآية (١٦٤)

(٥) راجع : نهاية الوصول للهندي جـ ٧ ص ٢٩٤٥ .



٢ — لا نسلم أن أبا هريرة - عليه السلام - لم يكن فقيهاً بل كان فقيهاً ، ولم يعدم شيئاً من أسباب الاجتهاد ، وقد كان يفتى في زمن الصحابة ، وما كان يفتى في ذلك الزمان إلا فقيه مجتهد ، وقد دعا النبي - ﷺ - له بالحفظ فاستجاب الله تعالى حتى انتشر في العالمين ذكره وحديثه ، فقد روى عنه سبعمائة نفر من أولاد المهاجرين والأنصار ، وقد روى عنه جماعة من الصحابة ، وقد كان يعارض أدلة الصحابة كابن عباس ، فإنه قال : إن عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ابعث الاجلين ، فرده أبو هريرة ، وأفتى بأن عدتها^(١) وضع الحمل^(٢).

ثالثاً : إذا خالف خبر الراوى غير المعروف بالفقه جميع الأقيسة وأخذنا به انسداد باب القياس من كل وجه ، فوجب ترك الخبر ، لأنه لو عمل به وترك القياس صار الحديث مع ما فيه من احتمال السهو وغيره ، ناسخاً للنصوص القاضية بالعمل بالقياس ، وهو قوله

- (١) راجع : كشف الأسرار للبخارى ج١ ص ٣٨٣ — ٣٨٤ ، قمر الأعمار ج١ ص ١٤ ، قواطع الأدلة ج١ ص ٣٦٤ ، فواتح الرحموت ج٢ ص ١٤٦ .
- (٢) فقد اخرج البخارى ، والترمذى أن أبا هريرة ، وابن عباس ، وأبا سلمة ابن عبد الرحمن تذكروا المتوفى عنها زوجها ، الحامل تضع عند وفاة زوجها ، فقال ابن عباس : تعدت أخر الأجلين ، وقال أبو سلمة : بل تحل حين تضع ، وقال أبو هريرة أنا مع أخي يعنى أبا سلمة فارسلوا إلى أم سلمة زوج النبي - ﷺ - فقالت : قد وضعت سبعة الأسلمية بعد وفاة زوجها يبسير فاستفتت رسول الله - ﷺ - فأمرها أن تتزوج (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى ج٨ ص ٦٥٣ كتاب التفسير — باب وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ، سنن الترمذى ج٣ ص ٤٩٠ كتاب الطلاق — باب ما جاء فى الحامل المتوفى عنها زوجها تضع ، وقال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح .



تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يٰٓأُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾^(١) ومن السنة : وهو حديث معاذ السابق ذكره " بم تقضى إذا عرض لك قضاء ؟ إلخ وغيره .

ومن الإجماع : وبيلته :

أن الأمة أجمعت على أن القياس حجة عند عدم دليل أقوى منه ، ونفاة للقياس حدثوا بعد القرون الثلاثة فلا يعبا بخلافهم ؛ بخلاف خبر الفقيه ؛ لأن التوهم المذكور بما لنقطع عنه كان أقوى من القياس لبقاء الشبهة فى طريقه دون أصله فلا يلزم من تقديمه عليه مخالفة هذه الأدلة ، لأنها توجب العمل به عند عدم الأقوى وجوده توجب العمل بالأقوى ، وترك العمل بالقياس فلا يتحقق النسخ والمعارضة^(٢).

أجيب عن ذلك :

بأنه لا عموم فى الآية حتى يثبت به قياس يعارضه خبر الواحد ، ولو سلم فقد خص منه القياس الذى يعارضه دليل أقوى منه فلم يبق قطعياً ، ومعلوم أن العام الذى خص منه البعض يجوز تخصيصه بالخبر^(٣).

(١) سورة الحشر الآية (٢) .

(٢) راجع : كشف الأسرار للبخارى ج١ ص ٣٨٠ ، شرح المنار ص ٦٢١ ، اختلاف الحديث للشافعى ص ١٢٠ - ١٢١ ط دار الكتب العلمية - بيروت - خبر الواحد وحجته رسالة دكتوراه للزميل / حسن سنوسى ج١ ص ٥٠٩ .

(٣) راجع : شرح التلويح على التوضيح ج٢ ص ٩ ، شرح مختصر الروضة ج٢



وأما معاذ - ﷺ - فقد أخرج رتبة القياس عن السنة ، ولم يفصل بين المتواتر والأحاد ، وقد تقدم بيان ذلك في أدلة الجمهور على تقديم الخبر على القياس مطلقاً .

وأما الإجماع : فهو يدل على تقديم القياس عند عدم وجود دليل أقوى منه ، والخبر أقوى منه وإن لم يكن راويه فقيها ، وقد سبقت الأدلة على ذلك .



المطلب الرابع

فى أدلة مذهب القائلين بالتفصيل

فى تقديم الخبر على القياس أو العكس

أولاً : دليل أبى الحسين البصرى : أن العمل بخبر الواحد يستند على أصل معلوم ، وهو ما دل على وجوب العمل بخبر الواحد ، فكذاك الحكم بالقياس يستند على أصل معلوم ، وهو ما دل على العمل بالقياس ، وكما أن العمل بالقياس يفتقر إلى الاجتهاد فى الأمانة فالحكم بخبر الواحد يفتقر على الاجتهاد فى أحوال المخبرين فتساويا من هذا الوجه فيرد الأمر فيهما الى الاجتهاد فإن قوى عند الاجتهاد أمانة القياس ، وكانت تزيد عنده فى القوة على عدالة الراوى وضبطه — وجب المصير إليه — ، وإن كان ضبط الراوى وثقته تزيد عند المجتهد على أمانة القياس ، وجب المصير إلى الخبر^(١).

قال صفى الدين الهندى : فى هذا الدليل وفى الوجوب عنه ما نصه : قال أبو الحسن البصرى من انه محل الاجتهاد فإن ظهر رجحان أمانة عدالة الراوى ترجح الخبر وإلا فيتعارضان ، أو يرجح القياس ، لأننا نقول : لو خيلنا والعقل لكان الأمر كما نكرتم ، لكن الدليلان السابقان منعنا منه ، لأنه قنم الحكم بالسنة على الاجتهاد مطلقاً فى حديث معاذ ، ولو كان ما نكرتم من التفضيل جار فيه لبينه الرسول إلا لزام تأخير

(١) راجع : المعتمد جـ ٢ ص ١٦٦ ، بذل النظر ص ٤٧٤ ، الأحكام للامدى جـ ١



البيان عن وقت الحاجة فإن الوقت كان وقت الحاجة إليه وهو ممتنع ،
والصحابة كانوا يرجعون إلى الخبر من غير بحث عن إمارة القياس ،
وعن أمارة عدالة الراوى ، ولو كان التفصيل المذكور هو الحق لما جاز
ذلك إلا بعد البحث عنه ، وفيه نظر ، من حيث إن النظر فى الخبر إنما
هو فى المقدمة الظنية ، فإن المقدمتين الباقيتين قطعتان ليستا فى محل
الاجتهاد والنظر ، وإذا كان كذلك فالنظر فيه إنما هو فى عدالة الراوى ،
وأما صدقة وذلك كان فى الصحابة ظاهراً فى غاية القوة ولا سيما
بالنسبة إليهم قبل ظهور الفتن فيما بينهم ، فجاز لهم أن يقال : إنهم إنما
كانوا يتركون القياس لكون أمارة صدق الخبر ظاهرة جلية عندهم فلم يكن
ذلك مانعاً من التفصيل المذكور ، وهو بعينه أت فى حديث معاذ - رضي الله عنه -
السابق^(١).

٢ - دليل الأمدى ، وابن الحاجب ، والكمال بن الهمام^(٢) ومن
وافقهم ، على تقديم القياس على الخبر ، حالة ما إذا كانت العلة ثابتة
بنص راجح على الخبر ، وكان وجودها فى الفرع قطعياً ، وحاصلة أن
القياس الذى نص الشارع على علته وكان وجودها فى الفرع قطعياً فهو
بمنزلة النص على القياس ، ودلالة النص أقوى من دلالة خبر الواحد .

واستدلوا على الوقوف إذا كانت العلة منصوصة بنص راجح على
الخبر ووجودها فى الفرع ظنياً ، بل بأن كل واحد من القياس والخبر

(١) راجع : نهاية الوصول للهندى جـ ٢ ص ٢٩٤٧ .

(٢) هو : كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد بن مسعود السيواسى المعروف بابن
الهمام الحنفى ولد سنة ٧٩٠ هـ من تصانيفه : فتح القدير ، التحرير فى أصول
الفقه وغيرهما توفى سنة ٨٦١ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ٧ ص ٢٩٧) .



راجع من وجه ، ومرجوح من وجه ؛ لأن القياس من حيث إن نص العلة راجح على الخبر اقتضى الرجحان ومن حيث أن وجود العلة في الفرع ظنى اقتضى المرجوحية ، ولأنه يتطرق إلى القياس مفسدة من هذه الجهة لم تتطرق إلى الخبر .

والخبر راجح من حيث إن مقدمته أقل من مقدمات القياس ، ومرجوح بالنسبة إلى النص الدال على علة الحكم . وإذا ترجح كل منهما من وجه دون وجه تساوياً فوجبل التوقف ^(١).

أجيب عن ذلك :

بأن ما ذكرتم خارج عن محل النزاع ، فإن القياس المنصوص على علقته مع تحقيق العلى في الفرع المقيس عليه بمنزلة القطع فلا يرد بخبر الواحد ، على أن تسمية ذلك بالقياس كالمجاز ، فإن كثيراً من الأصوليين يسمونه دلالة النص ، ولهذا صار الأخذ بحكمه موضع اتفاق حتى عند المنكرين للقياس كالظاهرية ، والإمامية ، مثل قياس الضرب وشم الوالدين على التأفيف في الحرمة بجامع الإيذاء الذي هو العلة للنهي من قوله تعالى : ﴿ فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفْ ﴾ ^(٢) . بل يرجع حاصل هذا إلى التعارض بين نص ونص ، فيقدم من النصين سنداً أو دلالة ^(٣).

(١) راجع : شرح العنبر مع مختصر ابن الحاجب ج١ ص ١٤٧ الإحكام للامدى ج١ ص ١٧٠ ، ١٧١ ، التقرير والتحرير ج٢ ص ٣٠١ - ٣٠٢ ، تيسير التحرير ج٣ ص ١٢٠ .

(٢) سورة الإسراء من الآية (٢٣) .

(٣) راجع : التلويح على التوضيح ج٢ ص ٧ ، التعارض والترجيح للدكتور / عبد اللطيف البرزنجي ج٢ ص ٣٠٥ - ٣٠٦ .



كما أن الأدلة التي أقامها الجمهور على تقديم الخبر على القياس عامة لا تفرق بين حالة وحالة ، أو صورة وصورة فالتفرقة بين منصوص العلو وغيره لا وجه له كما يجاب عن قولهم بالوقوف بأنه لا داعي له بعد أن يثبت ترجيح خبر الواحد على القياس مطلقاً .



المطلب الخامس

في أدلة من قال بالتوقف

استدل من قال بالتوقف فقالوا : بأن الدليلين متساويان في الظنية ولا مرجح لاحدهما على الآخر فالعمل بأحدهما وترك العمل بالآخر ترجيح لأحد المتساويين بدون مرجح وهو باطل .

هذا ويمكن لأصحاب القول الأول أن يقولوا : بأن الخبر أرجح من القياس لما ذكرناه من الأدلة فيعمل به ويترك القياس .

كما يمكن لأصحاب القول الثاني أن يقولوا : إن القياس أرجح من الخبر فلذلك عمل به ومن ثم فلا داعي إلى القول بالتوقف ^(١).

وعلى كل فالقول بالتوقف باطل لقيام الأدلة على رجحان خبر الواحد على القياس .

هذا وبعد تحقيق الأقوال والمذاهب في تعارض خبر الواحد والقياس ، وذكر أدلة كل قول ومناقشتها أرى أن الصواب هو تقديم خبر الواحد على القياس مطلقاً سواء كان منصوص العلة أو مستنبطه ، وذلك لقوة أدلة القائلين به ، وتأيد العقل والنقل لهم ، من حيث إن الأصل نقل الراوى العدل الضابط الثقة ألفاظ للرسول - ﷺ - سواء كان فقيهاً أو غير فقيه ، وأن ما أخبر به الراوى هو ما صدر من الرسول - ﷺ - فتبديل الراوى بعد التحقق من شروطه يصبح أمراً موهوماً لا يعتمد على الواقع المحسوس ، ولا يلتفت إليه أصلاً وأن القياس مهما نص على علته في

(١) راجع : شرح الكوكب ج ٢ ص ٥٦٨ ، أصول الفقه للدكتور / محمد أبو النور

زهير ج ٣ ص ١٥٣ .



الأصل توجد فيه احتمالات كثيرة بخلاف الخبر ، كما أن النصوص الدالة على تقديم الخبر على القياس دالة على ذلك دلالة مطلقة ، من غير تقييد بنوع دون نوع آخر ، وزيادة هذه القيود كالزيادة على النص بدون نص في الموضوع ، كما أنه لا داعى إلى الوقف فى المسألة لأن مجرد كونهما دليلين ظنيين لا يستلزم التوقف ، والظن الأغلب ترجيح كلام الرسول - ﷺ - الذى هو الحجة دون غيره على ما يخالفه .



المبحث الرابع

فى الأثر الفقهي المترتب على الخلاف

فى تعارض خبر الواحد والقياس

لم يكن الخلاف فى هذه القاعدة خلافاً لفظياً ، لا يمت إلى الخلاف فى المسائل الفقهية بصلة ، ولا خلافاً ينبثق عنه خلاف فى فرع أو فرعين من فروع الفقه ، بل كان خلافاً حقيقاً هاما ترتب عليه اختلاف فى كثير من الفروع الفقهية فى مختلف أبواب الفقه ، ومن الصعب استقصاء ما ترتب عليها من مسائل ، وها أنا اذكر أهم هذه المسائل .

المسألة الأولى

فى

المصرارة

تعريف التصرية فى اللغة :

التصرية بضم أثناء وفتح الصاد وهى الجمع ، يقال : صرى تصرية وصراها يصيرها تصرية فهى مصرارة ، وهى جمع اللين فى الضرع ، ويقال صرى الماء فى الحوض ، وصرى الماء فى ظهره إذا ترك الجماع ، وأصل التصرية حبس الماء ، ويقال للمصرارة : المحفلة من الجمع ، وقيد بعضهم بفتح أوله وضم ثانيه ، والأول أصح ؛ لأنه من صريت اللين فى الضرع إذا جمعته ، وليس من صررت الشيء إذا ربطته^(١) .

(١) راجع : المصباح المنير ج١ ص ٣٣٩ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، لسان العرب ج٤ ص ٢٤٣٢ ، ط دار المعارف ، مختار الصحاح -



تعريف التصرية فى الإصطلاح :

هى ربط أخلاف الناقة أو الشاة وترك حلبها حتى يجتمع لبنها فيكثر فيظن المشتري أن ذلك عادتفا فيزيد فى ثمنها لما يرى من كثرة لبنها .

وشد الاخلاف : خرج على الغالب بل لو تركها أياما بلا حلب من غير شد الأخلاف بقصد غزارة اللبن ليراه المشتري فهو كالشد بلا خلاف، وإنما المعتبر هو ترك حلبها قصداً^(١).

حكم المصرة :

اتفق الفقهاء على ان التصرية للبيع حرام ؛ لأنها غبن ، وخداع ، ومكر سيىء واحتيال على أكل أموال الناس بالباطل ، والرسول - ﷺ - يقول " من غشنا فليس منا"^(٢) ، واتفقوا أيضا على أن بيع المصرة

حصص ٣٦٠ ، الناشر دار الحديث بالقاهرة ، فتح البارى جـ٤ ص ٣٦٢ ، شرح

النووى على صحيح مسلم جـ٩ ص ١٦٦ ، نيل الأوطار جـ٥ ص ٢٥٣ .

(١) راجع : التهذيب فى فقه الإمام الشافعى جـ٣ ص ٤٢١ ط دار الكتب العلمية -

بيروت لبنان ، روضة الطالبين للنووى جـ٣ ص ١٢٩ ، ط دار للكتب ، بداية

المجتهد ونهاية المقصد جـ٢ ص ١٧٥ ، ط دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ،

الحاوى الكبير جـ٥ ص ٢٣٦ ، ط دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ، للمستعذب

فى شرح غريب المذهب لابن بطال جـ١ ص ٢٨٩ ، ط دار المعرفة - بيروت

- لبنان ، الفقه على المذاهب الأربعة للجزيرى جـ٢ ص ٢٠٠ ط دار إحياء

التراث العربى ، بيروت - لبنان .

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم ، والترمذى ، وابو داود ، وابن ماجه من طريق ابى

هريرة - ﷺ - بنفس اللفظ الوارد هنا (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى جـ٢

ص ١٠٨ ، كتاب الإيمان ، باب قول النبى - ﷺ - : " من غشنا فليس منا" عارضة=



صحيح ؛ لأن الرسول - ﷺ - لم يحكم ببطلان بيعها ، وإنما جعل فقط الخيار لمبتاعها وهو لا يكون إلا فى عقد صحيح .

وإنما اختلفوا فى هل يثبت لمشتريها الخيار أم لا يثبت ؟ وإذا قلنا بثبوت الخيار فما هو الشيء الذى يريده فى مقابلة اللبن الذى احتلته (١) ؟

والخلاف فى المسألة على مذهبين اثنين إليك بيانهما :

المذهب الأول : وعليه الشافعية ، والمالكية ، والحنابلة ، والظاهرية وزفر ، (٢) وأبو يوسف (٣) من الحنيفة ، وافتنى به ابن مسعود وابن عمر ، وأبو هريرة ، وانس بن مالك ، ولا مخالف لهم من

الأحوذى بشرح صحيح الترمذى ج ٦ ص ٤٤ كتاب البيوع - باب ما جاء فى كراهية الغش فى البيوع حديث رقم ١٣١٥ ، وقال حديث حسن صحيح ، سنن أبى داود ج ٣ ص ٢٧٢ ، كتاب البيوع ، باب فى النهى عن الغش حديث رقم ٣٤٥٢ ، سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٤٩ كتاب التجارات - باب فى النهى عن الغش حديث رقم ٢٢٢٤ .

(١) راجع : التهذيب ج ٣ ص ٤٢١ ، الشرح الكبير ج ١١ ص ٣٤٧ - ٣٤٨ ، المغنى لابن قدامة ج ٦ ص ٢١٥ - ٢١٦ ، ط دار هجر بالقاهرة ن روضة الطالبين ج ٣ ص ١٢٩ ، شرح للنووى على صحيح مسلم ج ١٠ ص ١٦٦ ، ط دار الفكر .

(٢) هو : زفر بن قيس بن سليم ، أصله من لصبيان ، حفظ للقرآن الكريم وهو صغير ، وتلقى علوم الحديث والفقه عن أئمتها ، توفى سنة ١٥٨ هـ (راجع : الفوائد البهية ص ٧٧ ، الفتح المبين ج ١ ص ١٠٦) .

(٣) هو : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصارى الكوفى ، البغدادى ، صاحب أبى حنيفة ، وتلميذه ، وهو أول من نشر مذهب الحنيفة ، كان فقيها ومن حفاظ الحديث ، توفى سنة ١٨٢ هـ (راجع : شذرات الذهب ج ١ ص ٢٩٨ ، المعبر ج ١ ص ٢١٩) .



الصحابية، وقال به من التابعين ومن بعدهم من لا يحصى عدده وهم يرون أن للمشتري الخيار بين الرد وبين الإمساك بالثمن المتفق عليه ، إذا كانت المصرة من بهيمة الأنعام ، ولم يكن المشتري عالماً بالتصرية وقت الشراء .

غير أن هؤلاء اختلفوا في الشيء الذي يريده المشتري في مقابلة اللبن الذي احتلته .

فذهب أكثر الشافعية : والحنابلة ، والظاهرية إلى أن الواجب على المشتري رد صاع من تمر مكان اللبن سواء كان اللبن كثيراً أو قليلاً ، قوت أهل البلد أم لا .

وذهب الإمام مالك وبعض الشافعية إلى أن الواجب رد صاع من غالب قوت البلد .

وذهب زفر إلى أن المشتري يتخير بين صاع تمر أو نصف صاع من بر ، وذهب أبو يوسف على أنه لا يتعين صاع التمر بل قيمته ، مع ملاحظة أن الشافعية يسمون هذا الخيار بخيار الرد بالعيب ، والمالكية يسمونه بخيار النقيصة ، والحنابلة يسمونه بخيار التكليس^(١).

(١) راجع : الإمام جـ ٣ ص ٦٩ ، ط دار الفكر ، روضة الطالبين جـ ٣ ص ١٢٩
١٣٠- ، المذهب جـ ١ ص ٢٨٩ ، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء جـ ٤
ص ٢٢٥ ط الرسالة الحديثة ، التهذيب جـ ٣ ص ٤٢١ ، الحاوي الكبير جـ ٥ ص
٢٣٦ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧٥ ، مواهب الجليل جـ ٦ ص ٣٤٩ ، ط عالم
الكتب ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢١٦ ، ط دار هجر بالقاهرة ، المقنع جـ ١١
ص ٣٤٦ ، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة جـ ١١ ص ٣٤٨ ، الإنصاف في
معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي جـ ١١ ص ٣٥١ ، فتح الباري بشرح صحيح=



واستدل أصحاب هذا المذهب على الرد بعيب التصريية بالسنة والمعقول .

أولاً : دليلهم من السنة : استدلو بما يلي :

١ — ما رواه أبو هريرة - ؓ - عن النبي - ﷺ - " لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها : إن شاء أمسك ، وإن شاء ردها وصاع من تمر ^(١) .

٢ — ما رواه ابن مسعود عن النبي - ﷺ - أنه قال : " من اشترى شاة محفلة فردها فليرد معها صاعاً من تمر ، ونهى النبي - ﷺ - أن تلقى البيوع ^(٢) .

= البخارى ج٤ ص ٣٦٤ ، ط دار الفكر ، شرح النووي على صحيح مسلم ج١٠ ص ١٦٦ ، بلوغ المرام من جمع ادلة الأحكام ج٣ ص ٣٤ ط الحياة — بيروت — لبنان ، المحلى لابن حزم ج٩ ص ٦٦ ، كشف الأسرار للبخارى ج٢ ص ٣٨٣ .

(١) هذا الحديث أخرجه البخارى ومسلم من طريق أبى هريرة بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخارى فتح البارى ج٤ ص ٣٦١ كتاب البيوع — باب النهى للبتاع أن : يحفل الإبل والبقر والغنم وكل محفلة ، صحيح مسلم بشرح النووي ج١٠ ص ١٦٥ باب حكم بيع المصراة .

(٢) هذا الحديث أخرجه البيهقى ، وأبو داود ن وابن ماجه من طريق جميع بن عمير التيمى عن ابن عمر بنفس اللفظ الوارد هنا (راجع : السنن الكبرى ج٥ ص ٣١٩ ، كتاب البيوع — باب الحكم فيمن اشترى مصراة وقال : تفرد به جميع بن عمير قال البخارى : فيه نظر ، سنن أبى داود ج٣ ص ٢٧١ ، كتاب البيوع — باب من اشترى مصراة فكرها حديث رقم ٣٤٤٦ ، سنن ابن ماجه ج٢ =



٣ - ما رواه بن عمر - رضى الله عنهما - أن النبى - ﷺ - قال " من باع محفلة فهو بالخيار ثلاثة أيام فإن ردها رد معها مثل أو مثلى لبنها قمحاً " (١) .

وجه الدلالة : نلت هذه الأخبار كلها على أن التصرية عيب يوجب الرد ، لأن النبى - ﷺ - نهى عن التصرية للبيع وذلك يقتضى أن التصرية تدليس وعيب ، وأنه جعل المشتري بخير النظرين فى الرد والإمساك والرد إنما يكون بعيب ، وأنه أوجب بدلا من لبن التصرية رد صاع من تمر فاقتضى أن يكون لبن التصرية قد تناوله العقد ، وحصل له من الثمن قسط يستحق بنقصه الرد (٢) .

-
- ص ٧٥٣ ، كتاب التجارات - باب بيع المصرة ، حديث رقم ٢٢٣٩ ، وقال فى إسناده ضعف ، وقال ابن قدامة : إنه متروك الظاهر بالإتفاق .
- (١) هذا الحديث أخرجه البيهقي ، وأبو داود ، وابن ماجه من طريق جميع بن عمير التيمي عن ابن عمر بنفس اللفظ الوارد هنا فيمن اشترى مصرة وقال : تفرد به جميع بن عمير قال البخارى : فيه نظر ، سنن أبى داود ج ٣ ص ٢٧١ ، كتاب البيوع - باب من اشترى مصرة فكرها حديث رقم ٣٤٤٦ ، سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٥٣ ، كتاب التجارات - باب بيع المصرة ، حديث رقم ٢٢٣٩ ، وقال فى إسناده ضعف ، وقال ابن قدامة : إنه متروك الظاهر بالإتفاق .
- (٢) راجع : الحاوى الكبير ج ٥ ص ٢٣٧ - ٢٣٨ ، بداية المجتهد ج ٢ ص ١٧٥ ، التهذيب ج ٣ ص ٤٢٠ ، الشرح الكبير ج ١١ ص ٣٤٨ ، المغنى لابن قدامة ج ٦ ص ٢١٦ ، روضة الطالبين ج ٢ ص ١٢٩ ، المهذب ج ١ ص ٢٨٩ ، الإنصاف فى معرفة الخلاف ج ١١ ص ٣٥٣ ، الفقه على المذاهب الأربعة ج ٢ ص ٢٠١ ، حلية العلماء ج ٤ ص ٢٢٦ ، حاشية ابن عابدين ج ٧ ص ١٦٣ ط دار إحياء التراث العربى .



ثانياً : من المعقول : استدلوا بالمعقول فقالوا : بقياس الرد بالتصرية على ما لو شعر الجارية الشمطاء ، فباعها فانكشف للمشتري حالها ، حيث يكون له حق الرد للتضليل عليه ، وعلى ما لو حبس البائع ماء الرحي ، ثم أرسله عند بيعها تغريراً بالمشتري بجريان مائها على الدوام ، حيث يكون له الرد ايضاً ، وذلك لوجود التدليس ، والتدليس يشبه سائر العيوب ؛ لأنه به يختلف الثمن باختلافه فوجب به الرد ، ويثبت للمشتري الخيار^(١).

وبعد أن ذكرنا أدلة أصحاب هذا المذهب على ثبوت الخيار في الرد والإمساك إذا علم المشتري بالتصرية ، واختار الرد ، فما الواجب عليه رده مكان اللبن الذي احتلبه ، وقد سبق بيان خلاف العلماء في ذلك بقي علينا ان نذكر دليلهم على ذلك فنقول :

استدل اكثر الشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، وجمهور أهل العلم ، على ان الواجب على المشتري في الرد هو تعيين صاع من التمر ، ودليلهم على ذلك ما يلي :

١ — أن أغلب الأحاديث التي سبق ذكرها نصت على التمر ، ومنها قول الرسول - ﷺ - " من اشترى شاة مصراة فهو بخير للنظرين

(١) راجع : المغنى لابن قدامة ج٦ ص ٢١٦ - ٢١٧ ، التهذيب ج٣ ص ٤٢٢ ، الحاوى الكبير ج٥ ص ٢٣٨ ، الشرح الكبير ج١١ ص ٣٤٩ ، شرح النووي على صحيح مسلم ج١٠ ص ١٦٦ ، الإنصاف للمرايوى ج١١ ص ٣٤٦ وما بعدها .



إن شاء أمسكها وإن شاء ردها وصاعاً من تمر لا سمراء " (١). والسمراء هي : الحنطة ، وإذا لم تجز عن التمر ، فغيرها من باب أولى (٢) .

٢ - عن الحكم في التقييد بصاع التمر فلأنه كان غالب قوتهم في ذلك ، وإنما لم يجب مثله ، ولا قيمته بل وجب صاع في القليل والكثير ليكون ذلك حداً يرجع إليه ويزول به التخاصم ، وكان رسول الله - ﷺ - " حريصاً على رفع الخصام والمنع من كل ما هو سبب به ن وقد يقع بيع المصرة في البوادي والقرى وفي مواضع لا يوجد من يعرف القيمة ، ويعتمد قوله فيها ، وقد يثلف اللبن ، ويتنازعون في قلته وكثرته وفي عينه فجعل الشرع لهم ضابطاً لا نزاع معه ، وهو صاع تمر ، ونظير هذا الدية فإنها مائة بعير ، ولا يختلف باختلاف حال القتل قطعاً للنزاع (٣).

واستدل الإمام وبعض الشافعية على أن الواجب رد صاع من غالب قوت البلد ، كزكاة الفطر ، بأن في بعض الحديث " ورد معها صاعاً

(١) هذا الحديث أخرجه مسلم في صحيحه من طريق أبي هريرة - ر - بنفس اللفظ (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي جـ ١٠ ص ١٦٦ كتاب البيوع - باب محكم بيع المصرة

(٢) راجع : التهذيب جـ ٣ ص ٤٢٧ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ٢٢٧ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢١٧ ، الحاوي الكبير جـ ٥ ص ٢٤١ ، المقنع جـ ١١ ص ٣٥١ ، الشرح الكبير لابن قدامة جـ ١١ ص ٣٥١ ، الإنصاف جـ ١١ ص ٣٥١ - ٣٥٢ ، المهذب جـ ١ ص ٢٩٠ ، روضة الطالبين جـ ٣ ص ١٣٠ ، شرح النووي على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٦٦ - ١٦٧ .

(٣) راجع : شرح النووي على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٦٧ ، الإنصاف جـ ١١ ص ٣٥٣ ، الشرح الكبير جـ ١١ ص ٣٥٣ ، التهذيب جـ ٣ ص ٤٢٦ .



من طعام^(١) وفى بعضها ورد معها مثل او مثلى لبنيها قمحاً^(٢) ، فجمع بين الأحاديث وجعل تنصيبه على التمر ؛ لأن غالب قوت البلد فى المدينة ، ونص على القمح ؛ لأنه غالب قوت بلد آخر^(٣) .

واستدل أبو يوسف على قوله برد قيمة اللبن ، بأنه ضمان متلف ، فيقدر بقيمته كسائر المتلفات^(٤) .

أجيب عن ذلك :

أجاب الجمهور الذين قالوا بوجوب رد صاع من تمر على ما قاله الإمام مالك وغيره ، فقالوا : بأن المراد بالطعام فى الحديث ؛ لأنه مطلق فى أحد الحديثين ، مقيد فى الآخر ، وفى قضية واحدة ، والمطلق فيما هذا سبيله يحمل على المقيد ، وحديث ابن عمر فى روايته جميع ابن

(١) هذه الرواية أخرجه البيهقي من طريق أنس بن مالك ، وأبو داود من طريق ابن سيرين عن أبى هريرة مع اختلاف يسير مثل إناء وصاع (راجع : السنن الكبرى جـ ٥ ص ٣١٩ ، كتاب البيوع - باب الحكم فيمن اشترى مصراً قال : والصحيح صاع من تمر ليوافق الأحاديث الثابتة فى هذا الباب ، سنن أبى داود جـ ٣ ص ٢٧٠ ، كتاب البيوع - باب من اشترى مصراً فكرها حديث رقم ٣٤٤٤ .

(٢) سبقت هذه الرواية من طريق ابن عمر وبيننا أنها رواية متروكة لضعفها ، ص ١٤١

(٣) راجع : مواهب الجليل جـ ٦ ص ٣٤٩ ، التهذيب جـ ٣ ص ٤٢٧ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ٢٢٧ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٢٤١ ، الشرح الكبير جـ ١١ ص ٣٥٢ ، الإنصاف جـ ١١ ص ٣٥٢ ، المهذب جـ ١ ص ٢٩٠ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢١٧ .

(٤) راجع : شرح المنار لابن مالك ص ٦٢٥ ، حاشية ابن عابدين جـ ٧ ص ١٦٣ ، فتح البارى بشرح صحيح البخارى جـ ٤ ص ٣٦٤ .



عسير التيمى^(١) ، وهو من اكذب الناس ، وكان يضع الحديث ، مع أن الحديث متروك الظاهر بالإتفاق ، إذ لا قائل بإيجاب مثل لبنها ، أو مثلى لبنها قمحاً ، ثم قد شك فيه الراوى ، مع مخالفة الحديث الصحيح ، فلا يعول عليه ، وقياس أبى يوسف مخالف للنص ، فلا يقبل^(٢) .

وأرى أن الراجح مذهب من قال بوجوب رد صاع من تمر ؛ لأن أغلب الأحاديث التى ذكرناها نصت عليه ، كما ان هذا الحديث يعتبر معجزة من معجزات النبى - ﷺ - وقد قالت منظمة الصحة العالمية ان القيمة الغذائية الموجودة فى اللبن لا تساويها إلا القيمة الغذائية الموجودة فى التمر .

المذهب الثانى : وعليه الإمام أبو حنيفة ، ومحمد^(٣) من أصحابه ، وبقولهما يفتى فى المذهب الحنفى ، واختاره بعض المالكية كأشهب^(٤) ،

(١) هو : جميع بن عمر التيمى ابو الأسود الكوفى ، من بنى تميم ، روى عن عائشة ، وابن عمر ، وقال البخارى : فى حديثه نظر ، وقال ابن حبان كان رافضياً يضع الحديث (راجع : تهذيب التهذيب جـ ٢ ص ١١٢) .

(٢) راجع : الشرح الكبير لشمس الدين بن قدامة جـ ١١ ص ٣٥٣ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢١٨ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٦٤ ، المذهب جـ ١ ص ٢٩٠ ، سنن ابن ماجه جـ ٢ ص ٧٥٣ ، السنن الكبرى للبيهقى جـ ٥ ص ٣١٩ .

(٣) هو : محمد بن الحسن بن فرقد أبو عبد الله إمام بالفقه والأصول ، وهو الذى نشر علم أبى حنيفة من تصانيفه : الجامع الكبير والصغير ن والآثار والسير والآمالى والمخارج ، توفى سنة ١٨٩ هـ (راجع : الأعلام جـ ٦ ص ٨٠ ، الفتح المبين جـ ٢ ص ٨٠) .

(٤) هو : أبو عمر بن عبد العزيز بن داود القيسى العامرى المصرى ، إليه انتهت رئاسة المالكية بمصر بعد موت ابن القاسم ، توفى سنة ٢٠٤ هـ (راجع : الأعلام جـ ١ ص ٣٣٣ ، وفيات الأعيان جـ ١ ص ٢٣٨) .



وغيره، وهو يرون أن من اشترى مصراة فليس له ردها بذلك العيب مطلقاً ، ولا يجب عليه رد صاع من تمر ، وإنما له المطالبة بالتعويض عما نقص من قيمتها بذلك العيب (١).

واستدلوا على ذلك : بأدلة كثيرة اذكر بعضاً منها :

أولاً : أن حديث المصراة خبر واحد لا يفيد إلا الظن ، وهو مخالف لقياس الأصول من الكتاب ، والسنة ، والإجماع المقطوع بها ، فلا يلزم العمل به ، ووجه مخالفته للأصول أن ضمان العدوان فيما له مقدر بالمثل بالكتاب ، وهو قوله تعالى : ﴿ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾ (٢) وفيما لا مثل له مقدر بالقيمة بالحديث المعروف وهو قوله - ﷺ - : " من اعتق شخصاً له في عبد قوم عليه نصيب شريكه إن كان موسراً .

وقد انعقد الإجماع على وجوب المثل أو القيمة عند فوات العين ، وتعذر الرد ، ثم اللين إن كان من نوات الأمثال يضمن بالمثل ، وإن لم

(١) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ٣٨ ، ط دار المعرفة - بيروت - لبنان ، البنائية في شرح الهداية جـ ٧ ص ٢٥١ ، ط دار الفكر ، حاشية ابن عابدين مع قره عيون الأخبار جـ ٧ ص ١٦٣ ، ط دار إحياء التراث العربي - بيروت - لبنان ، بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٢٧٤ ط دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان ، مواهب الجليل بشرح مختصر خليل جـ ٦ ص ٣٤٩ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧٥ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢١٦ ، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة جـ ١٢ ص ٣٤٨ ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري جـ ٤ ص ٣٦٤ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام جـ ٣ ص ٣٥ ، ط منشورات دار الحياة - بيروت - لبنان .

(٢) سورة البقرة من الآية : ١٩٤ .



يكن يضمن بالقيمة ، فايجاب التمر مكانه يكون مخالفاً للحكم الثابت بالكتاب والسنة ، والإجماع^(١) .

أجيب عن ذلك : أجاب الجمهور عن هذا الدليل بما يلي :

١ - بأن هذا الخبر قد رواه جماعة منهم أبو هريرة ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وتلقاه الباقر بالقبول وانتشر العمل به في الصحابة انتشاراً واسعاً صار كالإجماع عليه فصار بأخبار التواتر شبهه ، ولا سيما وقد كان يفتى به ابن مسعود شيخ الحنفية الأول ، وإمام طريقتهم ، ولا يعرف له مخالف من الصحابة ، على أن أخبار الأحاد إذا وردت مورداً صحيحاً لم يمنع الشرع من العمل بها^(٢) .

٢ - أن خبر التصرية أصل برأسه يجب إتباعه ، والعمل بموجبه كسائر نصوص الكتاب والسنة ، لا فرق بين نص ونص ، ومحاولة إخضاع نص صريح صحيح للقياس ، أو إبعاده بالكلية ، إذا كان يخالف هذه المحاولة هي قلب للوضع ، ومخالفه للأصول المتفق عليها بين الفقهاء من تقديم النصوص على الأقيسة ، وأن لا يصار إليها إلا بعد

(١) راجع : حاشية ابن عابدين مع قرة عيون الاخبار جـ ٧ ص ١٦٣ ، البناية في شرح الهداية جـ ٧ ص ٢٥١ ، المبسوط جـ ١٣ ص ٤٠ ، فتح الباري شرح صحيح البخاري جـ ٤ ص ٣٣٦ ، الفقه على المذاهب الأربعة جـ ٢ ص ٢٠٠ ، كشف الأسرار للبخاري جـ ٢ ص ٣٨٢ ، شرح المنار وحواشيه ص ٦٣٥ .

(٢) راجع : الحاوي الكبير جـ ٥ ص ٢٣٨ ، شرح النووي على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٦٧ ، فتح الباري شرح صحيح البخاري جـ ٤ ص ٣٦٥ ، بلوغ المرام جـ ٣ ص ٣٥ .



فقدان النصوص الصحيحة الثابتة ، فكان اعتذاركم عن عدم العمل بالحديث ، لمخافة الأصول هو عين الخروج عن الأصول .

وبهذا ثبت أن هذا الحديث لا يخالف الأصول ، ولا القياس ، ولا يعارض نصاً صحيحاً من النصوص ، بل هو موافق لها جميعاً ^(١) .

٣ - إن قولكم في الضمان هو المثل أو القيمة والتمر ليس أحدهما ، فهذا إذا كان المضمون معلوماً معيناً ، حتى يعلم مثله أو قيمته ، ومنع التعميم في المضمونات كالاموضحة فأرسلها مقدر مع اختلافها بالكبر والصغر ، والغرة مقدرة في الجنين مع اختلافه ، والحكمة في ذلك أن كل ما يقع فيه التنازع يقدر بشئ معين لقطع الشاجر ، وتقدم هذه المصلحة على تلك القاعدة ، فإن اللبن الحادث بعد العقد اختلط باللبن الموجود وقت العقد فلم يعرف مقداره حتى يوجب نظيره على المشتري ، ولو عرف مقداره فوكل على تقديرهما أو تقدير أحدهما لأفضى إلى النزاع والخصام ، فقطع الشارع النزاع والخصام وقدره بحد لا يتعديانه فصلاً للخصومة ، وكان تقديره بالتمر اقرب الأشياء إلى اللبن ، فإنه كان قوتهم إذ ذاك كاللبن وهو مكيل كاللبن ، ومقتات فاشتركا في كون كل واحد منهما مطعوماً مقتاتاً مكياً ، واشتركا أيضاً في أن كل منهما يقتات به بغير صنعة وعلاج ^(٢) .

(١) راجع : الحاوي الكبير ج ٥ ص ٢٣٨ - ٢٣٩ ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ج ٤ ص ٣٦٦ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ج ٣ ص ٣٥ ، شرح النووي على صحيح مسلم ج ١٠ ص ١٦٧ .

(٢) راجع : التهذيب ج ٣ ص ٤٢٦ ، الحاوي الكبير ج ٥ ص ٢٣٩ ، شرح النووي على صحيح مسلم ج ١ ص ١٦٧ ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ٤ ص ٣٦٦ ، بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ج ٣ ص ٣٥ .



ثانياً : واستدلوا أيضاً فقالوا : عن خبر التصرية لم يرو إلا من طريق أبي هريرة وأبو هريرة - عليه السلام - عندنا إذا ما خالفت روايته القياس الصحيح قدم القياس عليها إذا كانت روايته في الفقه ؛ لأنه لم يكن ذا بصر ناقد ، وقد ظهر تساهله في بعض مسائله ، وكان من أجل ذلك عرضة لإنكار بعض الصحابة عليه ، فهذا ابن عباس - عليه السلام - يرد عليه روايته الوضوء من حمل الجنازة قائلاً : " انتوضأ من حمل عيدان يابسة؟ " وحديث الوضوء مما مسته النار قائلاً : " لو توضأت بماء سخن أكنيت أنتوضأ منه؟ " (١) :

أجيب عن ذلك بما يلي :

١ - أن هذا الحديث لم ينفرد به أبو هريرة وحده ، بل رواه أفتى به ابن مسعود ، وابن عمر ، وأنس بن مالك ، وهؤلاء من كبار الفقهاء من الصحابة رضوان الله عليهم - ولو سلمنا انفراد أبو هريرة به فهو فيه الكفاية ، بل هو فوق الكفاية فضلاً (٢) ، وقد سبق بيان هذه الروايات من هذه الطرق .

٢ - أما قولكم : بأن أبا هريرة كان متساهلاً في الرواية مما جعله عرضة لإنكار بعض الصحابة عليه فقد سبق الرد على ذلك في القسم الخاص بالأصول .

(١) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ٤٠ ، فتح الباري جـ ٤ ص ٣٣٦ .

(٢) راجع : الحاوي الكبير جـ ٥ ص ٢٣٨ ، الشرح الكبير لابن قدامة جـ ١١ ص

٣٤٨ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ٢٢٧ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٣٤٨ ، فتح

الباري جـ ٤ ص ٣٦٥ .



ثالثاً : أن الأخبار الواردة في التصرية كلها منسوخة ، وقد اختلفوا في الناسخ لها فقيل : هو قوله - ﷺ - : " الخراج بالضمان " ؛ لأن المصرة لو تلفت عند المشتري كانت من ضمانه ، فتكون فضلاتها له ، ومنها اللبب بموجب هذا الحديث ، وإذا كان اللبب له فهو لا يضمه .

وقيل : الناسخ نهيه - ﷺ - عن بيع الدين بالدين ^(١) لأن لبب المصرة قد صار ديناً في ذمة المشتري ، فإذا ألزم في نعمته صاعاً بدله كان من قبيل بيع الدين بالدين .

وقيل : الناسخ له حديث " البيعان بالخيار ما لم يتفرقا " لأن الفرقة تقطع الخيار فثبت أن لا خيار بعدها إلا لمن استثناه للشارع بقوله : " إلا بيع الخيار " .

وإذا ظهر أن أحاديث خيار التصرية منسوخة بما ذكرنا فقد بطل التمسك بها لثبوت الخيار لا سيما مخالفتها للأقيسة للصحيحة مما يقوى الظن بمنسوخيتها ^(٢) .

أجيب عن ذلك ما يلي :

١ - قولكم : إن أحاديث التصرية منسوخة بحديث : " الخراج بالضمان " ، نقول بأن الخراج هو الغلة كما جاء مصرحاً به في بعض

(١) هذا الحديث أخرجه الحاكم ، والدارقطني من طريق ابن عمر - رضي الله عنهما - بلفظ " النبي - ﷺ - عن بيع الكالء بالكالء " أي الدين بالدين (راجع : المستدرک جـ ٢ ص ٥٧ ، وكتاب البيوع ، وقال عنه حديث صحيح ولم يخرجاه ، سنن الدارقطني جـ ٣ ص ٧١ ، كتاب البيوع) .

(٢) راجع : فتح الباری جـ ٤ ص ٣٦٥ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٣٥ .



الروايات ، المراد بها : الحادثة على ملك المشتري لكونه من ضمانه حينئذ ، ولبن التصرية موجود وقت البيع ، فهو للبائع فى الأصل لكونه حدث على ملكه ، وعلى ذلك فهو مبيع ، كالأصل ويأخذ قسطاً من الثمن فإن تلف عند المشتري وجب عليه ضمانه إن فسخ البيع لكونه كجزء المبيع ، وعلى فرض المعارضة ن فحديث " الخراج بالضمان " عام وحديث التصرية خاص ، والواجب حمل العام على الخاص ، ومع هذا فليس حديث " الخراج بالضمان " فى قوة حديث التصرية حتى يعارضه^(١).

٢ - قولكم : إنه منسوخ " بنهيه - ﷺ - عن بيع الدين بالدين " فإن النسخ لا يثبت بالاحتمال ، ولا دلالة على النسخ مع مدعيه ؛ لأن الحديث ضعيف باتفاق المحدثين ، وعلى فرض صحته ، فليس صاع التمر ديناً فى ذمة المشتري ؛ لأنه لا يجب توفيته حالاً مع رد المصرة^(٢)

٣ - قولكم : إنه منسوخ بحديث " البيعان بالخيار ما لم يتفرقا " فنقول لهم : بأن الخيار الذى فى المصرة من خيار الرد بالعيب ، وخيار الرد بالعيب لا تقطعه الفرقة ، ومن الغريب العجيب انهم لا يقولون بخيار المجلس ثم يحتجون به^(٣) .

رابعاً : أن مطلق البيع يقتضى سلامة المبيع ، وبقلة اللبن لا تنعدم صفة السلامة ، لأن اللبن ثمرة ، وبعدمها تنعدم صفة السلامة فبقلةا

(١) راجع : المرجعين السابقين ، الحاوى الكبير ج٥ ص٢٣٨ ، مواهب الجليل

جت ٦ ص ٣٤٩ ، شرح النووى على صحيح مسلم ج١٠ ص ١٦٨ .

(٢) راجع : فتح البارى ج٤ ص ٣٦٥ ، نيل الأوطار ج٥ ص ٢٤٥ .

(٣) راجع : فتح البارى ج٤ ص ٣٦٥ .



أولى، وإذا ثبتت صفة السلامة، انتفى العيب ضرورة، ولا يجوز أن يثبت الخيار للغرور^(١).

اعترض على ذلك : بأن التصرية وغن لم تكن عيباً لكن فيها تدليس ، وتغريير بالمشتري وهو يثبت له حق الرد ، كمن اشترى قفة ثمار فوجد في أسفلها حشيشاً مثلاً ، حيث يكون له حق الرد للتغريير^(٢).

أجيب عن ذلك : أجاب الحنفية عن هذا الاعتراض بجوابين :

١ - بأن المشتري في المصراة مغتر لا مغرور ؛ لأن كبر الضرع قد يكون لغزارة اللبن ، وقد يكون لغزارة اللحم ، فتكتم على أمر كان يمكن أن يعلم من البائع اغتراراً منه بكثرة اللبن ، وهذا بخلاف قفة الثمار لا معنى لها إلا على أن كل ما فيها ثمر فالمشتري فيها مغرور لا مغتر ومضلل عليه لا ضال .

٢ - سلمنا أن المشتري مغرور لا مغترأ ، لكن التغريير في قفة الثمار بنقص المقدار وهو عيب ، وهذا بخلاف التصرية^(٣).

خامساً : إن ثبت خيار التصرية فهو ملحق بخيار العيب لشبهه به، وخيار العيب غير مؤقت على معنى لو اطلع المشتري على عيب في

(١) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ٣٩ ، حاشية ابن عابدين جـ ٧ ص ١٦٤ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٢٣٧ .

(٢) راجع : الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة جـ ١١ ص ٣٤٧ ، المقنع جـ ١١ ص ٣٤٧ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٢٣٨ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢٦٥ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٦٦ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٣٦ .

(٣) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ٣٩ ، مدونة الفقه المالكي للدكتور / الصادق عبد الرحمن جـ ١٣ ص ٤٦٧ ط مؤسسة الريان .



أى وقت ثبت له حق الرد بالعيب ، بينما نصت الأحاديث على تأقيت خيار التصرية بثلاثة أيام ، فلو مضت الثلاث ، ثم علم بالتصرية ، فلا خيار له ، فكان مخالفاً لخيار العيب^(١) .
أجيب عن ذلك :

بأن خيار التصربية مؤقت ؛ لأن التصرية تعلم غالباً فى ظرف الثلاثة أيام ؛ لأن نقصان اللبن فى اليوم الثانى قد يكون لتغير المكان ، أو المرعى ، فإذا جاء اليوم الثالث موافقاً للثانى علم ان كثرة اللبن فى اليوم الأول إنما كانت لأجل التصرية ، وذلك بخلاف خيار العيب فهو غير مؤقت بالثلاث ، فظهر الفرق بين خيار المصرة وخيار العيب^(٢) .

سائساً : سلمنا بصحة الأحاديث ، وكونها غير منسوخة ، لكن تحمل على التأويل ، فهو وإن بعد فهو خير من الرد ، فيحمل على ان المشتري كان اشتراها على أنها غزيرة اللبن ، فكان شراء فاسداً ففساد هذا الشرط ن والمبيع فى الشراء الفاسد يرد مع زوائده ، ولكن اللبن كان قد فقد عند المشتري ، فدعاها الرسول - ﷺ - فصالحهما على أن يرد المشتري صاعاً من تمر مكان اللبن ، وكان صاع التمر قيمة اللبن فى هذا الزمان ، فظنه الراوى ضماناً عن اللبن على وجه الإلزام فى جميع العصور والأزمان ، فرواه بهذه الصيغة العامة ، ومثل هذا يقع كثيراً من بعض الرواة لغفلة ، أو قلة فهم^(٣) .

(١) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ٤٠ ، فتح البارى ج٤ ص ٣٣٦ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام جـ ٣ ص ٣٥ .

(٢) راجع : الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٢٤٠ ، التهذيب جـ ٣ ص ٤٢٨ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٢٢١ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ٢٢٦ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام جـ ٣ ص ٣٥ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٦٦ .

(٣) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ٤٠ .



أجيب عن ذلك :

بأن لين التصرية مملوك للمشتري بالعقد كالأصل ، فإذا هلك ، هلك على ضمانه ، ولكن إن رد العين ، فقد وجب للبائع بدله صاع التمر ابتداء في نمته ، ولفظ الحديث لفظ عام ، وما ادعوه على تقدير تسليمه فرد من أفراد ذلك العموم فيحتاج من ادعى قصر العموم عليه الدليل على ذلك ، ولا وجود له ^(١).

وبهذا القدر من الأدلة اكتفى ومن أراد المزيد فعليه بفتح الباري فقد ذكر صاحبه عدة أدلة أخرى وفندا وجها وجها .

وبعد عرض هذين المذهبين في المسألة وأدلة كل مذهب أرى ترجيح مذهب الجمهور القائل بثبوت الخيار للمشتري أو الإمساك للمصرة ، وإن اختار الرد فعليه رد صاع من تمر في مقابل اللبن ، وإن أدلة الحنفية لا تنهض على مذهبهم ؛ لانه قياس في مقابلة النص ، وهو باطل باتفاق العلماء وبهذا ثبت أن الحديث أصل في النهي عن الغش ن وأصل في ثبوت الخيار لمن دلس عليه بعيب ، وأصل في أنه لا يفسد أصل البيع ، وأصل في أن مدة الخيار ثلاثة أيام ، وأصل في تحريم التصرية وثبوت الخيار بها .

ويلاحظ في هذه المسألة إن الإمام مالك قد خالف مذهبه في تقديم قياس الأصول على خبر الواحد ، وقدم الخبر هنا على القياس .

(١) راجع : فتح الباري جـ ٤ ص ٣٦٧ ، التهذيب ج ٣ ص ٤٢٦ ، نيل الأوطار

ج ٥ ص ٢٤٦ .



المسألة الثانية

خيار المجلس في البيع

خيار المجلس هو : أن يكون لكل من العاقدين الحق في فسخ البيع أو إمضائه بسبب العقد ماداماً مجتمعين أو لم يختَر أحدهما البيع ، فإذا اختار أحدهما البيع فقد لزم في حقه ولو بفارق صاحبه^(١) .

فإذا تم الإيجاب والقبول في مجلس العقد ، وكان المتبايعان لم يتفرقا — يعنى مازالا في مجلس العقد — فهل يثبت لهما خيار المجلي أو لا ؟

اختلف العلماء في ذلك على مذهبين هالك بيانهما :

المذهب الأول : وعليه الشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، ونقل عن جماهير الصحابة ، والتابعين ، وفقهاء الأمصار ، وهو قول أكثر أهل العلم ، وهم يرون أن للمتابعين حق الخيار في المجلس — أى مجلس العقد — ما لم يتفرقا عنه ، فإذا تفرقا وجب البيع ، ما لم يكن هناك خيار شرط ، أو عيب^(٢) .

(١) راجع : مواهب الجليل جـ ٦ ص ٣٠٢ ، مدونة لفقهِ المالكي للدكتور / الصادق عبد الرحمن جـ ٣ ص ٣٠٩ — ٣١٠ .

(٢) راجع هذا المذهب في : الأم جـ ٣ ص ٤ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٢٨ ، التهذيب جـ ٣ ص ٢٩٠ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١٠ ، المقنع جـ ١١ ص ٢٨٦ ، الشرح الكبير لابن قدامة جـ ١١ ص ٢٦٣ — ٢٦٤ ، المحلى لابن حزم جـ ٨ ص ٣٦٢ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٠ ، شرح النووي على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٣ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام جـ ٣ ص ٤٢ ، شرح فتح القدير -



واستدل أصحاب هذا المذهب بالسنة ، والأثر ، والمعقول . إليك

بيانها :

أولاً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما يأتي :

أ - ما روى عن ابن عمر - رضي الله عنهما - عن النبي -
ﷺ- أنه قال : " إن المتابعين بالخيار في بيعهما ما لم يتفرقا ، أو يكون
البيع خياراً " وفي رواية أخرى عنه قال : قال النبي - ﷺ - : " البيعان
بالخيار ما لم يتفرقا ، أو يقول أحدهما لصاحبه اختر " وفي رواية "
المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا ، إلا بيع
الخيار " (١).

ب - ما روى عن حكيم بن حزام (٢) - ﷺ- عن النبي - ﷺ- قال :
" البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، فإن صدقا وبينا بورك لهما فبيعهما ،

ج- ٦ ص ٢٥٧ ، ط مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، بداية المجتهد ج- ٢
ص ١٧٠ ، حلية العلماء ج- ٤ ص ١٥ .

(١) هذا الحديث بجميع رواياته أخرجه البخاري ، ومسلم من طريق ابن عمر -
رضي الله عنهما - (راجع : صحيح البخاري بشرح فتح الباري ج- ٤ ص ٣٢٦
- ٣٢٨ ، كتاب البيوع - باب كم يجوز الخيار ، إذا لم يؤت الخيار هل يجوز
البيع ، البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، صحيح مسلم بشرح النووي ج- ١٠ ص ١٧٤
- ١٧٥ ، باب ثبوت خيار المجلس للمتابعين .

(٢) هو : حكيم بن حزام ابن خويلد بن أسد بن عبد العزى ، صحابي قرشي ، ولد
بمكة ، وكان صديقاً للنبي - ﷺ- قبل البعثة وبعدها ، أسلم يوم الفتح ، توفي سنة
٥٤ هـ بالمدينة (راجع : الأعلام ج- ٢ ص ٢٦٩ ، شذرات الذهب ج- ١ ص ٦٠ .



وإن كنبا وكنما محقت بركة بيعهما^(١).

ج - ما روى عن أبي الوضئ^(٢) قال : غزونا غزوة فنزلنا منزلاً فباع صاحب لنا فرساً بغلام ثم أقاما بقية يومهما وليلتهما فلما أصبحا من الغد قام الرجل إلى فرسه يسرحه فندم فأتى الرجل وأخذه بالبيع فأبى الرجل أن يدفعه إليه فقال : بينى وبينك أبو برزة^(٣) صاحب النبى - ﷺ - فأتيا أبا برزة فى ناحية العسكر فقالا له هذه القصة فقال : أترضيان أن أقضى بينكما بقضاء رسول الله - ﷺ - .

قال رسول الله - ﷺ - : " البيعان بالخيار ما لم يتفرقا " وما اراكما افترقتما^(٤).

(١) هذا الحديث أخرجه البخارى ، ومسلم من طريق حكيم بن حزام بنفس اللفظ راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى ج٤ ص ٣٢٨ ، كتاب البيوع - باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، صحيح مسلم بشرح النووى ج١٠ ص ١٧٦ - باب ثبوت خيار المجلس للمتابعين .

(٢) هو : عباد بن نسيب القيسى أبو الوضئ ، وقيل : اسمه عبد الله والأول أشهر وهو مشهور بكنيته ، قال ابن معين ثقة ، وذكره ابن حبان فى الثقات ، (راجع : تهذيب التهذيب ج٥ ص ١٠٨) .

(٣) هو : أبو برزة الأسلمى ، تضلة بن عبيد على الصحيح ، وقيل : ابن عاتذ ، أسلم قديماً ، وشهد فتح خيبر ، وفتح مكة ، وحنيناً ، توفى سنة ٩٥ هـ (راجع : لسان الغابة ج٦ ص ٣١) .

(٤) هذا الحديث أخرجه البيهقى ، وأبو داود ، والترمذى ، والدارقطنى من طريق جميل بن مرة عن أبي الوضئ بنفس اللفظ (راجع : السنن الكبرى ج٥ ص ٢٧٠ ، كتاب البيوع - باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار ، سنن أبى داود ج٣ ص ٢٧٣ ، كتاب البيوع - باب خيار المتابعين ، سنن الترمذى -



قال الإمام الشافعي معقباً على الحديث السابق ، وفي الحديث ما يبين هذا — لم يحضر يحيى بن حسان حفظه^(١) ، وقد سمعته من غيره : أنهما باتا ليلة ثم غدوا عليه ، فقال : ما أراكما تفرقتما ، وجعل لهما الخيار إذا باتا مكاناً واحداً بعد البيع^(٢).

وجه الدلالة : فقد دلت هذه الأخبار كلها بصريح القول ودليله على ثبوت خيار المجلس للمتعاقدين معاً ما لم يتفرقا بالأبدان ، أو يجعل أحدهم صاحبه الخيار ، فيختار^(٣).

ثانياً : دليلهم من الأثر : استدل الجمهور من الأثر فقالوا : قد روى عن ابن عمر — رضى الله عنهما — أنه إذا بايع رجلاً فأراد ألا

مشرح عارضة الأحوذى جـ ٦ ص ٢٣ ، كتاب البيوع — باب ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا حديث رقم ١٢٤٦ ، وقال : حديث صحيح ، سنن الدارقطني مع التعليق المغنى جـ ٣ ص ٦ ، كتاب البيوع ، وقال عنه صاحب التعليق المغنى رجاله ثقات .

(١) هو : يحيى بن حسان أبو زكريا الشامي ثم المصري ، عالم بالحديث من أهل دمشق ثم انتقل إلى مصر وسكن بها ، روى عن الإمام الشافعي ومات قبله ، توفي سنة ٢٠٨ هـ (راجع : الأعلام جـ ٨ ص ١٤٠ ، شذرات الذهب جـ ٢ ص ٢٢) .
(٢) راجع : الأم جـ ٣ ص ٤ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٣٢ .

(٣) راجع : التهذيب جـ ٣ ص ٢٩٠ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٣١ — ٣٢ ، الأم جـ ٣ ص ٤ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ١٥ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١٠ — ١١ ، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة جـ ١١ ص ٤٦٤ — ٤٦٥ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧٠ ، فتح الباري جـ ٤ ص ٣٣١ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٧ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٣ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٤٢ ، مدونة الفقه المالكي للدكتور / الصادق الغرياني جـ ٣ ص ٣١٠ .



يقبله قام فمضى هنية^(١) ثم رجع إليه " ^(٢)، وهذا ظاهر فى ثبوت خيار المجلس ، وان التفرق هو التفرق بالأبدان لا بالأقوال . وأبو برزة قال للمتابعين حين باتا ليلة ثم غدوا عليه : " ما أراكما تفرقتما عن رضا منكما بيع " اقتضى ذلك ثبوت الخيار ، وان التفرق بالأبدان هو المراد هنا ^(٣).

أجيب عن ذلك :

بأن فعل ابن عمر ، وأبى برزة - رضى الله عنهما - مبنى على مجرد رأيهما وفهمهما ، والعبرة فى قول الرسول - ﷺ - لا فى فهم الصحابى خصوصاً إذا كان فهم الصحابى مخالفاً لظاهر النص ^(٤).

ثالثاً : دليلهم من المعقول : استدلوا من المعقول فقالوا : إن الحاجة داعية إلى شرع هذا الخيار ؛ لأن العقد قد يقع بغته من غير ترو ،

(١) فى بعض الأصول هنية بتشديد الياء غير مهموزة ، وفى بعضها هنية بتخفيف الياء وزيادة هاء أى شيئاً يسيراً (راجع : شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٥) .

(٢) هذا الأثر أخرجه مسلم بلفظه من طريق نافع عن ابن عمر ، وأخرجه البخارى من نفس الطريق بلفظ " كان ابن عمر - رضى الله عنهما - إذا اشترى شيئاً يعجبه فارق صاحبه " (راجع : صحيح مسلم بشرح النووى جـ ١٠ ص ١٧٥ - باب ثبوت خيار المجلس ، صحيح البخارى بشرح فتح البارى جـ ٤ ص ٣٢٦ ، كتاب البيوع - باب كم يجوز الخيار .

(٣) راجع : المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١١ ، الأم جـ ٣ ص ٤ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٣٤ ، حاشية الروض المربع جـ ٤ ص ٤١٤ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٥ ، بذل المجهود جـ ١٥ ص ١٣٠ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٥ .

(٤) راجع : بذل المجهود جـ ١٥ ص ١٣٣ .



ولا نظر فى القيمة ، فاقنضت المصلحة ان يجعل للعقد حريماً بتروى فيه المتبايعان ويعيدان النظر ، ويستدرك كل واحد منهما ليحصل تمام الرضا الذى شرطه الله تعالى فيه بقوله : (إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ) ^(١) .

المذهب الثالثى : وعليه الحنفية ، والمالكية إلا ابن حبيب ^(٢) ، وعبد الحميد الصائغ ^(٣) ، ونقله عن الإمامية ، وهم يرون أنه لا خيار فى المجلس ، فإذا وقع الإيجاب والقبول فقد لزم البيع ، ولا خيار لولحد منهما إلا من عيب أو عدم رؤية ^(٤) .

(١) سورة النساء من الآية : (٢٩) .

(٢) هو : عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخى القيروانى ، انتهت إليه الرئاسة فى العلم وعليه المعول فى المشكلات ، وكان قاضياً ن توفى سنة ٢٤٠ هـ (راجع : شجرة النور الزكية جـ ٢ ص ٦٩ ، الأعلام جـ ٤ ص ١٢٩) .

(٣) هو : عبد الحميد بن محمد الهروى المعروف بابن الصائغ ، كان فاضلاً نبيلاً فقيهاً ، له تعليق على المدونة اكمل به الكتب التى تغيبت عن التونسى ، توفى سنة ٤٦٨ هـ (راجع : النبىاج المذهب ص ٢٦٠ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، شجرة النور الزكية جـ ١ ص ١١٧) .

(٤) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ١٥٦ ، رد المحتار جـ ٧ ص ٣٥ ، بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٢٢٨ ، البناية شرح الهداية جـ ٧ ص ١٣٤ ، شرح فتح القدير جـ ٦ ص ٢٥٧ ، العناية على الهداية جـ ٦ ص ٢٥٧ ، مواهب الجليل جـ ٦ ص ٢٠٣ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧٠ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ١٦ ، الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٣٠ ، التهذيب جـ ٣ ص ٢٩٠ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١٠ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٠ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٣ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٤٢٢ - ٤٤٣ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٦ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٢ .



وأستدل أصحاب هذا المذهب بالكتاب ن والسنة ، والأثر والمعقول ، إليك بيانها :

أولاً : دليلهم من الكتاب : استدلوا من الكتاب بما يلي :

١ - قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ) ^(١).
وجه الدلالة : أن الله أباح الأكل من مال الغير بعد حظره بطريق التجارة عن تراض ، وهى تصدق بمجرد الإيجاب والقبول ، ولو ثبت لهما الخيار لما أبيح لهما الأكل بمجرد العقد لحق كل واحد منهما فى الفسخ ^(٢) .
أجيب عن ذلك : بأن الآية مطلقة قيدت بحديث " البيعان بالخيار ما لم يتفرقا " ^(٣).

٢ - قوله تعالى : ((وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ)) ^(٤) .

وجه الدلالة : أن الله تعالى أمر بالتوثق بالشهادة على البيع بعده قبل الخيار منعاً للتجاعد ، والتناكر ، وفى هذا دليل على أن البيع إذا صدر ، صدر لازماً وإلا ما لم يكن للتوثق بالشهادة من فائدة لجواز فسخ البيع حينئذ ^(٥) .

(١) سورة النساء من الآية : (٢٩) .

(٢) راجع : باندع الصنائع ج٥ ص٢٢٨ ، رد المحتار ج٧ ص٣٦ ، شرح للفتاوى ج٦ ص ٢٥٨ ، بذل للمجهود ج١٥ ص١٣٣ ، نيل الأوطار ج٥ ص١٨٦ .

(٣) راجع : التهذيب ج٣ ص٢٠٣ ، سبل السلام ج٣ ص ٤٣ .

(٤) سورة البقرة من الآية : (٢٨٢) .

(٥) راجع : رد المحتار ج٧ ص٣٦ ، شرح فتح القدير ج٦ ص ٢٥٨ ، البناية على الهداية ج٧ ص١٣٦ ، فتح البارى ج٤ ص ٣٣٠ ، سبل السلام ج٣ ص٤٣



أجيب عن ذلك :

بأن المراد بالإشهاد هنا بعد الافتراق في الحال التي يلزم فيها العقد ، ولا يمنع أن يكون ذلك إسهاداً على العقد ووثيقة فيه ، كما أن الإسهاد في خيار الثلاث ، يكون بعد أن تقضى الثلاث ، ولا يمنع أن يكون إسهاداً على العقد ووثيقة فيه^(١) .

٣ - قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(٢)

وجه الدلالة : أن البيع قبل التفريق والتخاير يصدق عليه أنه عقد ، وأنه عهد فيكون واجب الوفاء ، ولا يكون واجب الوفاء غلا حيث يكون لازماً إذا لو كان جائزاً يجوز فسخه لم يكن واجب الوفاء^(٣) .

أجيب عن ذلك :

بأن البيع قبل التفريق بالأبدان وفي مدة الخيار لا يصدق عليه أنه عقد لجواز رجوع كل منهما ، ومن ثم لا يجب الوفاء به إلا بعد أن يصير نهائياً لا رجعة فيه^(٤) .

(١) راجع : رد المحتار جـ ٧ ص ٣٦ ، شرح فتح القدير جـ ٦ ص ٢٥٨ ، البنائية على الهداية جـ ٧ ص ١٣٦ ، فتح الباري جـ ٤ ص ٣٣٠ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٤٣ .

(٢) سورة المائدة من الآية : (١) .

(٣) راجع : البنائية على الهداية جـ ٧ ص ١٣٥ - ١٣٦ ، شرح فتح القدير جـ ٦ ص ٢٥٨ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧١ ، رد المحتار جـ ٧ ص ٣٦ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٦ .

(٤) راجع : الحاوي الكبير جـ ٥ ص ٣٤٤ .



ثانياً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما يلي :

١ - قوله - ﷺ - : " المسلمون عند شروطهم " (١).

وجه الدلالة أن البائع والمشتري قد شرطاً إمضاء العقد بينهما فليزماهـما الوفاء به عملاً بظاهر الحديث (٢).

أجيب عن ذلك : بأن هذا الحديث عام مخصوص بأحاديث خيار المجلس (٣).

٢ - ما روى عن عمرو بن شعيب (٤) عن أبيه عن جده أن النبي - ﷺ - قال : " المتابعيان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ، فلا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله " (٥) ؟

(١) هذا الحديث أخرجه الحاكم ، والدارقطني من طريق أبي هريرة - ؓ - وتكملته " والصلح جائز بين المسلمين ما وافق الحق " (راجع : المستدرک جـ ٢ ص ٤٩ ، كتاب البيوع ، وقال عنه رواه مننيون ، ولم يخرجاه ، وهذا اصل في الباب ، سنن الدارقطني جـ ٣ ص ٢٧ ، كتاب البيوع ، وقال عنه الذهبي : رواه الحاكم في البيوع وسكت عنه ، وضعفه ابن حزم ، وعبد الحق ، وحسنه الترمذی (راجع : التعليق المغنى جـ ٣ ص ٢٧) .

(٢) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ١٥٦ ، البنایة مع الهداية جـ ٧ ص ١٣٦ ، فتح الباری جـ ٤ ص ٣٣٠ ، نيل الاوطار جـ ٥ ص ١٨٦ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٤٣ (٣) راجع : التهذيب جـ ٣ ص ٣٠٢ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٤٣ .

(٤) هو : عمرو بن شعيب بن محمد السهمي القرشي ، ابو ابراهيم من بنى عمرو بن العاص ، من رجال الحديث ، كان يسكن مكة ، وتوفي سنة ١١٨ هـ (راجع : الأعلام جـ ٥ ص ٧٩ ، تهذيب التهذيب جـ ٨ ص ٤٨) .

(٥) هذا الحديث أخرجه الترمذی ، وأبو داود ، والبيهقي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بنفس اللفظ الوارد هنا (راجع : سنن الترمذی بشرح عارضة -



وجه الدلالة : بأن الحديث دليل على أن صاحبه لا يملك الفسخ إلا من جهة الاستقالة وهى هنا قبل التفرق ؛ لأنه منهى عن التفرق قبلها ، ومن المعلوم أن الاستقالة لا تكون إلا فى البيع اللازم ، فدل ذلك على أن البيع قبل التفرق لازم .

أجيب عن ذلك :

بأن الحديث دليل عليكم لا لكم ؛ لأن حمل الاستقالة على الفسخ أوضح من حمل الخيار على الإستقالة ؛ لأنه لو كان المراد حقيقة الإستقالة لم تمنعه من المفارقة ؛ لأنها لا تختص بمجلس العقد ، وقد أثبت فى أول الحديث الخيار ومده إلى غاية التفرق ، ومن المعلوم أن من له الخيار لا يحتاج إلى الاستقالة فتعين حملها على الفسخ ^(١).

٣ - ما روى عن ابن عمر - رضى الله عنهما - قال : كنا مع النبى - ﷺ - فى سفر فكنت على بكر صعب لعمر فكان يغلبنى فينقدم أمام القوم فيزجره عمر ويرده ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده ، فقال النبى - ﷺ - لعمر : بعينه ، فقال هو لك يا رسول الله ، قال : " بعينه ، فباعه من

=الأحوزى جـ ٥ ص ٢٠٣ ، كتاب البيوع - باب ما جاء فى البيعين بالخيار ما لم يتفرقا حديث رقم ١٢٤٧ ، وقال ابو عيسى : حديث حسن ، سنن ابى داود جـ ٣ ص ٢٧٣ ، كتاب البيوع - باب فى خيار المتابعين حديث رقم ٣٤٥٦ ، المسنن الكبرى جـ ٥ ص ٢٧١ ، كتاب البيوع - باب المتابعين بالخيار ما لم يتفرقا إلا يبيع (الخيار) .

(١) راجع : هذا الدليل وما أوجب به عليه فى : الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٣٠ - ٣٦ ، حاشية الروض المربع جـ ٤ ص ٤١٩ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣١ - ٣٣٢ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٨ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٤٤ .



رسول الله - ﷺ - فقال النبي - ﷺ - : " هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع ما شئت " (١).

وجه الدلالة : أن النبي - ﷺ - اشترى من عمر - ﷺ - بكرةً صعباً فوهبه رسول الله - ﷺ - لابن عمر بعد الشراء قبل أن يتفرقا ، فلم يكن التصرف حلالاً قبل التفرق ولم يتم البيع كيف يهب رسول الله - ﷺ - البكر لابن عمر ؟

فثبت بذلك أن التصرف في المبيع بعد العقد وإن لم يخير أحدهما الآخر جائز (٢).

أجيب عن ذلك :

بأنه من الجائز أن يكون النبي - ﷺ - قد خير عمر ، وليس بلام أن يذكره الراوى ، كما أنه لم يذكر الثمن مع أنه لابد منه ، وعلى فرض أن الرسول - ﷺ - لم يخير عمر ، فتصرفه بالهبة بعد البيع لا يدل على نفى خيار المجلس ؛ لأنه آنس الرضا من عمر ، بدليل أنه كان يرد أن يهبه البكر بدون مقابل (٣) .

(١) هذا الحديث أخرجه البخارى من طريق ابن عمر بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى ج٤ ص ٣٣٤ كتاب البيوع - باب إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا ولم ينكر البائع على المشتري) .

(٢) راجع : بذل المجهود ج١٥ ص ١٣٣ ، فتح البارى ج٤ ص ٣٣٥ .

(٣) راجع : فتح البارى ج٤ ص ٣٣٦ .



ثالثاً : دليلهم من الأثر : استدلوا من الأثر بما روى عن عمر -
- قال : " البيع صفقة أو خيار " (١) .

وجه الدلالة : فقد قسم عمر - - البيوع قسمين : بيع صفقة ،
وبيع خيار ، وبيع الصفقة لا خيار فيه ، وبيع خيار بالشرط ، فأين خيار
المجلس (٢) ؟ ! .

أجيب عن ذلك بجوابين :

الأول : إن كثيراً من العلماء قد ذهب إلى تضعيف هذا الأثر
المنقول عن عمر - - البيوع صفقة أو خيار ، وعلى فرض عدم ضعفه
لم يجز أن يعارض به قول النبي - - ، رجوع عن قوله مع أن قوله ليس
بحجة إذا خالفه بعض الصحابة ، وقد خالفه ابنه ، وأبو برزة ، وغيرهما .

الثاني : أن البيوع نوعان : نوع شرط فيه الخيار ، ونوع لم يشرط
فيه الخيار وهو الصفقة ، وهذا لا ينافي بثبوت خيار المجلس ؛ لأنه يثبت
بغير الشرط وسماه صفقة ، لقصر مدة الخيار فيه (٣) .

(١) هذا الأثر أخرجه البيهقي في سننه من طريق عطاء بن أبي رباح عن عمر بن الخطاب (راجع : السنن الكبرى للبيهقي ج ٥ ص ٢٧٢ ، كتاب البيوع - باب في تفسير بيع الخيار ، وقال عنه : ضعيف لانقطاع ذلك " .

(٢) راجع : المبسوط ج ١٣ ص ١٥٦ ، الحاوي الكبير ج ٥ ص ٣٠ - ٣١ ، الشرح الكبير لابن قدامة ج ١١ ص ٢٦٤ ، المغني لابن قدامة ج ٦ ص ١٠ .

(٣) راجع : المغني لابن قدامة ج ٦ ص ١١ - ١٢ ، الشرح الكبير ج ١١ ص ٢٧٦ ، السنن الكبرى ج ٥ ص ٢٧٢ ، الحاوي الكبير ج ٥ ص ٣٧ ، شرح النووي على صحيح مسلم ج ١٠ ص ١٧٤ .



رابعاً : دليلهم من المعقول : استدل أصحاب هذا المذهب من المعقول بما يلي :

١ - قياس البيع على إنكاح بجامع أن كلا منهما عقد معاوضة والنكاح ينعقد لازماً ويتم بمجرد اللفظ الدال على الرضا فيحتاج إلى خيار المجلس فكذاك البيع^(١) .

أجيب عن ذلك :

بأن هذا القياس مع الفارق لا يصح ، لأن النكاح لا يقع غالباً إلا بعد رؤية ونظر ، فلا يحتاج إلى الخيار بعده ؛ لأن في ثبوت الخيار فيه مضرة ، لما يلزم من رد المرأة بعد ابتذالها بالعقد ، وذهاب حرمتها بالرد ، وإلحاقها بالسلعة المبيعة ، فلم يثبت فيه الخيار لذلك^(٢) .

٢ - أن البيع من العاقلين صدر مطلقاً عن شرط ، والعقد المطلق يقتضي ثبوت الملك في العوضين في الحال فالفسخ من أحد العاقلين يكون تصرفاً في العقد الثابت بتراضيهما أو في حكمه بالرفع والإبطال من غير رضا الآخر وهو غير جائز شرعاً إذ لا ينزع من أحد حقه قهراً عنه^(٣) .

(١) راجع : المبسوط جـ ١٣ ص ١٥٦ ، شرح فتح القدير جـ ٦ ص ٢٥٩ ، رد المحتار على الدر المختار جـ ٧ ص ٣٦ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧١ ، السنن الكبرى للبيهقي جـ ٥ ص ٢٧٢ .

(٢) راجع : المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١٢ ، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة جـ ١١ ص ٢٧٦ الحاوي الكبير جـ ٥ ص ٣٧ .

(٣) راجع : بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٢٢٨ ، البناية جـ ٧ ص ١٣٥ ، المبسوط جـ ١٣ ص ١٥٧ .



أجيب عن ذلك : بأن ثبوت الحق إنما هو بالشرع ، والشرع نفاذ إلى انتهاء الخيار بالحديث ^(١).

هذا وقد تأول الحنفية ، والمالكية احاديث خيار المجلس بعدة تأويلات منها ما يلي :

١ - أن المراد من المتبايعين في الحديث المتشاغلان بالبيع ، لا من تم البيع بينهما ، وأن هذا الطلاق إطلاق حقيقي ؛ لأنه إطلاق للوصف حال الاتصاف ، ولأنه يفهم من قول القائل - زيد وعمرو هناك يتبايعان - إنهما يتشاوران في البيع ، ويتراوضان فيه على وجه التبادر ، وهى أمانة الحقيقة ، والمتشاغلان - يعنى المتساومين - يصدق عند إيجاب أحدهما قبل قبول الآخر ، فيكون ذلك هو المراد ، وهذا هو خيار القبول ^(٢).

أجيب عن ذلك : أجاب الجمهور على التأويل السابق فيما يلي :

أ - أن إطلاق المتبايعين على المتشاغلين وقت التساوم مجاز ، وبعد العقد حقيقة لغة وشرعاً ، فأما اللغة ، فلأن البيع مشتق من فعل والأسماء المشتقة من الأفعال لا تنطبق على مسمياتها إلا بعد وجود الأفعال ، كالضارب ، والقائل : لا يتناول المسمى به إلا بعد وجود

(١) راجع : شرح فتح القدير ج٦ ص ٢٥٩ .

(٢) راجع : البناء ج٧ ص ١٣٦ ، العناية ج٦ ص ٢٥٧ ، شرح فتح القدير ج٦

ص ٢٥٨ ، رد المحتار ج٧ ص ٣٥ - ٣٦ ، بدائع الصنائع ج٥ ص ٢٢٨ ، بداية

المجتهد ج٢ ص ١٧١ ، المبسوط ج١٣ ص ١٥٧ ، فتح الباري ج٤ ص ٣٣١ ،

شرح عمدة الأحكام ج٣ ص ١٠٧ .



الضرب والقتل ، كذلك البائع لا ينطبق عليه اسم البيع إلا بعد وجود البيع منه ، والبيع إنما يوجد بعد العقد ، فأما حين التساوم فلا .

فأما الشرع ، فإنه لو قال لعبده : إذا بعته فأنت حر لم يعتق عليه بالمساومة فإذا تم العقد عتق عليه (١).

ب - لا نسلم أن التبادر أمانة الحقيقة دائماً ، وإنما هذا عند التجرد عن القرائن فإنه قد يتبادر المعنى المجازى لقريئة دالة عليه ، والتبادر هنا نشأ عن القريئة الحالية ؛ لأن حالة المباشرة التي من أجلها يطلق لفظ البائع على كل منهما حقيقة - حالة يسيرة وهي حالة النطق بالقبول (٢).

ج - إن حمل الحديث على خيار القبول يجعله عديم الجدوى ، لأن كل واحد يعرف بالعادة والعرف : إن العاقدین مادام لم يوجد القبول هما بالخيار ، إن شاء عقدا البيع ، وإن شاء لم يعقده (٣).

٢ - ومن هذه التأويلات ، أن الرسول - ﷺ - جعل لهما الخيار ما لم يتفرقا بالكلام ، فيكون المراد بالافتراق افتراق الكلام دون افتراق الأبدان : وهو أن يكون للمشتري الخيار بعد بذل البائع في أن يقبل أو لا يقبل ، وللبائع الخيار قبل قبول المشتري في أن يرجع في البذل أو لا

(١) راجع : الحاوي الكبير ج ٥ ص ٣٥ ، فتح الباري ج ٤ ص ٣٣١ ، شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ١٠٧ ، سبل السلام ج ٣ ص ٤٢ ، نيل الأوطار ج ٥ ص ١٨ .

(٢) راجع : التهذيب ج ٣ ص ٣٠١ .

(٣) راجع : بداية المجتهد ج ٢ ص ١٧١ التهذيب وتحقيقه ج ٣ ص ٣٠١ ، نيل الأوطار ج ٥ ص ١٨٥ .



يرجع ، فإذا قبل المشتري ولم يكن قد رجع البائع فقد تم البيع ، وانقطع الخيار سواء افترقا بالأبدان أو لم يتفرقا ، وهذا أولى من حمل الافتراق على التفرق بالأبدان ؛ لأنه معهود الافتراق في الشرع قال تعالى : ﴿وإن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِ﴾^(١) ، وقال النبي - ﷺ - : "تَفَرَّقَ أُمْتِي على ثلاث وسبعين فرقة"^(٢) ، يعنى : فى المذاهب ؛ ولأن حمل التفرق بالكلام حقيقة ، وعلى التفرق بالأبدان مجاز ؛ لأنه جعل الخيار للمتابعين وهما يسميان فى حال العقد متابعين حقيقة ، وبعد العقد مجازاً كما يقال : ضارب فيسمى بذلك حال الضرب حقيقة ، وبعد الضرب مجازاً ، وإذا كان كذلك حمله على الحقيقة أولى من حمله على المجاز ، فثبت أن المراد بالتفرق بالكلام دون التفرق بالأبدان^(٣).

(١) سورة النساء من الآية (١٣٠) .

(٢) هذا الحديث أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والترمذى من طريق أبى سلمة عن أبى هريرة بلفظ " افتترقت اليهود على إحدى أو ثنتين وسبعين فرقة ، وتفرقت للنصارى على إحدى أو ثنتين وسبعين فرقة ، وتفرقت أمتى على ثلاث وسبعين فرقة (راجع : مسند أحمد ج٢ ص ٢٣٢ ، سنن أبى داود ج٤ ص ١٩٩ ، كتاب السنة - باب شرح السنة حديث رقم ٤٥٩٦ - ، سنن الترمذى بشرح عارضة الأحوذى ج١ ص ٧٨ ، كتاب الإيمان - باب ما جاء فى افتراق هذه الأمة ، وقال : حديث حسن صحيح .

(٣) راجع : البناية ج٧ ص ١٣٧ ، رد المحتار ج٧ ص ٣٥ ، فتح القدير ج٦ ص ٢٥٨ ، بدائع الصنائع ج٥ ص ٢٢٨ ، بداية المجتهد ج٢ ص ١٧١ ، اللباب فى شرح الكتاب ج٢ ص ٥ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، فتح البارى ج٤ ص ٣٣٠ .



أجيب عن ذلك : أجاب الجمهور عن هذا التأويل بما يلي :

أ — أن أهل اللغة الموثوق بنقلهم ومعرفتهم باللسان يفرقون بين افتراق وتفرق ، فالأولى فى الأقوال ن الثانية فى الأبدان ، فيحمل التفرق بالكلام على المجاز ، وعلى التفرق بالأبدان حقيقة ، كما أن اللفظ لا يحتمل ما قالوه ، إذ ليس بين المتابعين تفرق بقوله ، ولا اعتقاد ، إنما بينهما اتفاق على الثمن والمبيع بعد الاختلاف فيه (١).

ب — أنه ورد فى بعض ألفاظ الحديث المروى عن ابن عمر — رضى الله عنهما — " وإن تفرقا بعد أن تباعا وإن لم يترك واحد منهما البيع ، فقد وجب البيع " (٢) ، ومعنى وجب : ثبت ولزم ، فقد رتب لزوم البيع على التفرق ، وهو يدل على أن التفرق بعد البيع ، وأنه بالأبدان ؛ لأن التفرق قبل البيع يلزم عدم وجوده لا لزومه (٣) .

(١) راجع : الحاوى الكبير جـ ٥ ص ٣٣ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١١ ، حاشية الروض المربع جـ ٤ ص ٤١٤ ، الشرح الكبير لابن قدامة جـ ١١ ص ٢٦٦ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٤ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٧ .

(٢) هذا جزء من حديث أخرجه البخارى ، ومسلم من طريق ابن عمر — رضى الله عنهما — وتامه " إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً ، أو يخير أحدهما الآخر ، فتباعا على ذلك فقد وجب البيع ، وإن تفرقا بعد أن تباعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع " (راجع : صحيح البخارى بشرح فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٢ — ٣٣٣ ، كتاب البيوع — باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ، صحيح مسلم بشرح النووى جـ ١٠ ص ١٧٤ — ١٧٥ باب ثبوت خيار المجلس للمتابعين .

(٣) راجع : التهذيب جـ ٣ ص ٣٠٢ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٢ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ١٧٤ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٥ .



ج — جاء فى بعض ألفاظ الحديث الذى رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده لفظ " حتى يتفرقا من مكانهما ^(١) " وهذا صريح فى أن التفرق فى الحديث المراد به التفرق بالأبدان ، ولا يعلم لهذا القول مخالف من الصحابة ، وهو قول الجمهور من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم ، ومن قال بعدمه ترد عليه الأحاديث الصحيحة ^(٢).

د — ما روى عن ابن عمر — رضى الله عنهما — أنه إذا بايع رجلاً فأراد ألا يقيله قام فمشى هنية ثم رجع إليه ، وكذلك ما ورد فى قصة الرجلين اللذين احتكما إلى أبى برزة من قوله : " ما أراكما لفترتكما " وكان هذا القول منه بعد تمام البيع ، وهذا وحده كاف فى أن يراد منه التفرق بالأبدان ^(٣).

يقول القاضى البيضاوى ^(٤) معقبا على هذين للتأويلين السابقين :
ومن نفى خيار المجلس ارتكب مجازين بحمله للتفرق على — الأقوال —

(١) هذه الرواية بهذا اللفظ أخرجه البيهقى من طريق عمرو بن شعيب (راجع : السنن الكبرى ج ٥ ص ٢٧١ ، كتاب البيوع — باب المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار) .

(٢) راجع : حاشية للروض المربع ج ٤ ص ٤١٤ ، شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ١٠٧ — ١٠٨ ، نيل الاوطار ج ٥ ص ١٨٥ .

(٣) راجع : الأم ج ٣ ص ٤ ، الحاوى للكبير ج ٥ ص ٣٤ ، المغنى لابن قدامة ج ٦ ص ١١ ، شرح للنووى على صحيح مسلم ج ١٠ ص ١٧٥ ، بطل المجهود ج ٥ ص ١٣٠ — ١٣١ .

(٤) هو للقاضى ناصر الدين ابو الخير عبد الله بن محمد بن على قاضى القضاة البيضاوى كان إماما مبرزاً خيراً صالحاً متعبداً ، من مؤلفاته : الطولع والمنهاج والمصباح للكشف ، والغاية القصوى ، توفى سنة ٦٩٥ هـ (راجع : شذرات للذهب ج ٥ ص ٣٩٢ ، البدلية والنهاية ج ١٣ ص ٣٠٩ ، الناشر مكتبة المعارف — بيروت — لبنان) .



وحمله المتابعين على المتساومين ، وفضلا فكلام الشارع يسان الحمل عليه ؛ لأنه يصير تقديره أن المتساومين إن شاء عقدا البيع وإن شاء لم يعقده ، وهو تحصيل الحاصل ؛ لأن كل أحد يعرف ذلك ، ويقال لمن زعم أن التفرق بالكلام : ما هو الكلام الذى يقع به التفرق ، اهو الكلام الذى وقع به العقد أم غيره ؟ ، فإن كان غيره فما هو ، فليس بين المتعاقدين كلام غيره ؟ وإن كان هن ذلك الكلام بعينه لزم أن يكون الكلام الذى اتفقا عليه وتم بيعهما به هو للكلام الذى افترقا به ، وانفسخ بيعهما به وفى هذا غاية الفساد ^(١).

٣ — أن هذا الحديث رواه مالك فى الموطأ ^(٢) عن ابن عمر — رضى الله عنهما — وترك العمل به لما هو أرجح عنده ؛ لأن فرقتهما ليس لها حد معروف ولا أمر معمول به ، وهذه جهالة يقف البيع عليهما ، فيكون كبيع الملامسة والمناذة ، وكالبيع على أجل مجهول فيكون بيعاً فاسداً ، والخبر الذى خالفه راويه لا يعمل به ^(٣) .

(١) راجع : فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣١ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٧ .

(٢) والحديث الذى فى الموطأ عن ابن عمر — رضى الله عنهما — قال : قال رسول الله - ﷺ - : " المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار " (راجع : الموطأ ص ٢٠٦ ، باب بيع الخيار .

(٣) راجع : مواهب الجليل جـ ٦ ص ١٠٢ ، البناية على الهداية جـ ٧ ص ١٣٩ ، شرح فتح القدير جـ ٦ ص ٢٥٩ ، العناية على الهداية جـ ٦ ص ٢٥٩ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٣ ، المبسوط جـ ١٣ ص ١٥٧ .



أجيب عن ذلك بجوابين :

أ - أن مالكا - رحمه الله - لم ينفرد برواية هذا الحديث ، فقد رواه غيره وعمل به ، وهم أكثر عدداً رواية وعملاً ، وقد سبقنا هذه الروايات ، فإن تعذر الاستدلال به من جهة رواية مالك ، لم يتعذر من جهة أخرى ، هذا خص كثير من محققى أهل الأصول الخلاف المشهور فيما إذا عمل الراوى بخلاف ما روى بالصحابة دون ما جاء بعدهم : ومن قاعدتهم أن الراوى اعلم بما روى ، وابن عمر هو راوى الخبر ، وكان يفارق إذا باع ببذنه فاتباعه أولى من غيره ، كما أن الإمام مالكا مجتهد ، وتركه بما روى ليس بحجة على مجتهد غيره^(١) .

ب - لقد عاب كثير من أهل العلم على مالك مخالفته للحديث ، مع روايته له ، وثبوته عنده ، فقال الشافعى - رحمه الله - لا أدرى هل اتهم مالك نفسه أو نافعاً ؟ وأعظم أن أقول : عبد الله ابن عمر : وقال أبى نئب^(٢) : يستتاب مالك فى تركه لهذا الحديث ، وقد حلف عبد الحميد الصائغ المالكى بالمشى إلى مكة أن لا يفتى فى هذه المسألة بقول مالك لمخالفته للخبر^(٣) .

(١) راجع : شرح فتح للتقدير جـ ٦ ص ٢٥٩ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٣ - ١٠٤ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام جـ ٣ ص ٤٣ ، فتح البارى جـ ٣ ص ٣٣٠ .

(٢) هو : محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحارث بن أبى نئب ، القرشى ، العامرى ، العابد الفقيه ، المدنى ، كان من أفضل الناس ، وأورعهم ، توفى سنة ١٩٥ هـ (راجع : تنكرة الحفاظ جـ ١ ص ١٩١ ، العبر جـ ١ ص ١٧٧) .

(٣) راجع : المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ١١ ، الشرح الكبير لابن قدامة جـ ١١ ص ٢٦٦ ، مواهب الجليل جـ ٦ ص ٣٠٣ .



٤ - ونقل عن الحنفية ، والمالكية انهم لم يعلموا بخبر خيار المجلس السابق ذكره ؛ لأنه خبر أحاد قد خالف القياس ، فإن منع الغير من إبطال حق الغير ثابت بعد التفرق قطعاً ، وما قبل التفرق فى معناه^(١). ويدافع الحنفية ، والمالكية عن أنفسهم بأننا لم نرد الحديث بالقياس، وما سبق إنما هو من باب تأويله وصرفه عن ظاهره ، وتأويل الظاهر بالقياس متفق عليه عند الأصوليين^(٢).
أقول : وهذا التأويل جعل الحديث خالياً عن الفائدة ، وسقط معناه وعلى ايه حال فالذين نقلوا هذا عن الحنفية ، والمالكية أجابوا عن ذلك بأن هذا فاسد الاعتبار لمصادمته النص^(٣) .
وقال ابن عبد البر بعد ان ذكر حديث خيار المجلس : قد اكثرت الحنفية ، والمالكية من الاحتجاج برد حديث خيار المجلس بما يطول ذكره ، وأكثره تشغيب لا يحصل منه على شيء لازم لا منفع له^(٤).
وقد أطلت شراح الحديث فى عرض حجج من لم يعمل بظاهر الحديث ، والرد عليها ، فليرجع إليهما من أراد التوسع فى هذا الموضوع^(٥).

(١) راجع : فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٠ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٥ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٦ ، اثر الاختلاف فى القواعد الأصولية للدكتور/ سعيد الخن ص ٤٢٣ .

(٢) راجع : بداية المجتهد جـ ٢ ص ١٧١ .

(٣) راجع : شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٥ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٠ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٦ .

(٤) راجع : التمهيد لابن عبد البر جـ ١٤ ص ١٥١١ ، فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٢ .

(٥) راجع : فتح البارى جـ ٤ ص ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ١٠٥ ، نيل الأوطار جـ ٥ ص ١٨٦ - ١٨٧ .



وبعد هذا العرض لأدلة الفريقين يتبين لنا بما لا يدع مجالاً للشك أن مذهب الجمهور القائل بثبوت خيار المجلس ، وإن التفرق هو التفرق بالأبدان ، والمرجع في ذلك إلى عرف الناس ، وعاداتهم — هو المرجح لقوة أدلتهم ، وضعف أدلة أصحاب المذهب الثاني حيث تم الرد عليها وتفنيدها دليلاً دليلاً .



المسألة الثالثة

فى

رجوع البائع على عين ماله عند تعذر الثمن بالفلس أو الموت

إذا باع البائع عيناً فى ذمة المشتري ، ثم أفلس المشتري ، أو مات وهو مفلس ، ووجد البائع عين ماله فى مال المشتري أو تركته ، فهل يحق له أن يأخذ عين ماله ؟ أو أن الواجب أن يكون واحداً من الغرماء يأخذ سهماً من المال .

أختلف العلماء فى ذلك على ثلاثة مذاهب هذا بيانها :

المذهب الأول : وعليه جمهور الفقهاء منهم الإمام الشافعى — رحمه الله — ونقل عن جمهور الصحابة والتابعين وهم يرون أن البائع له أن يأخذ عين ماله مطلقاً ، سواء فى ذلك الفلس أو الموت ^(١) ، واستدل أصحاب هذا المذهب بالسنة والمعقول .

أولاً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما يلى :

١ — ما روى أن ابا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ^(٢) سمع أبا هريرة - رضي الله عنه - يقول : قال رسول الله - ﷺ - أو قال :

(١) راجع : الأم جـ ٣ ص ٢٠٣ ، الحاوى الكبير جـ ٦ ص ٢٦٦ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٨٦ ، حلية العلماء جـ ٤ ص ٤٩٥ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ٢٢ ، فتح البارى جـ ٥ ص ٦٣ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ٢٠٠ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٦٨ ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٨٨ ، نيل الاوطار جـ ٥ ص ٢٧٤ .

(٢) هو : أبو بكر بن عبد الرحمن بن هشام المخزومى ، المدنى ، روى عن ابيه ، ذكره ابن حبان فى الثقات ، وأمه هند بنت عبد الله بن معاوية ، روى عن سعيد المقبرى ، وعبد الرحمن بن ابي ذئب ، (راجع : تهذيب التهذيب جـ ٧ ص ٤٢٩)



سمعت رسول الله - ﷺ - يقول : من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره " (١).

وجه الدلالة : أن النبي - ﷺ - جعل لصاحب السلعة إذا كانت سلعته قائمة بعينها نقض البيع الأول فيها إن شاء ، كما جعل للمستشفع الشفعة إن شاء ؛ لأن كل من جعل له شيء فهو إليه إن شاء أخذه وإن شاء تركه (٢).

٢ - ما روى عن عمر بن خلد الزرقى (٣). وكان قاضياً على المدينة أنه قال : جئنا أبا هريرة - ؓ - في صاحب لنا قد أفلس فقال : لأقضين فيكم بقضاء رسول الله - ﷺ - " إيمان رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه " (٤).

(١) هذا الحديث أخرجه البخارى ، ومسلم من طريق أبى هريرة بنفس اللفظ (راجع: صحيح البخارى بشرح فتح البارى ج٥ ص ٦٢ ، كتاب الاستقراض - باب إذا وجد ماله عند مفلس فى البيع والقرض وللوديعة فهو أحق به ، صحيح مسلم بشرح النووى ج١٠ ص ٢٢١ ، باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه .

(٢) راجع : الأم ج٣ ص ٢٠٣ ، بداية المجتهد ج٢ ص ٢٨٨ ، للمغنى لابن قدامة ج٦ ص ٥٣٨ ، شرح النووى على شرح مسلم ج١٠ ص ٢٢٢ ، فتح البارى ج٥ ص ٦٤ ، نيل الأوطار ج٥ ص ٢٧٤ ، سبل السلام ج٣ ص ٦٧ ، شرح عمدة الأحكام ج٣ ص ٢٠١ .

(٣) هو : عمر بن عبد الرحمن بن خلد الزرقى ، الأنصارى أبو خفص المذنى ، القاضى ، روى عن أبى هريرة ، وكان ثقة قليل الحديث ، مهيباً صارماً ورعاً عفيفاً ، ولى قضاء المدينة فى زمن عبد الملك بن مروان ، ذكره ابن حبان فى الثقات (راجع : تهذيب التهذيب ج٧ ص ٤٤٢ - ٤٤٣) .

(٤) هذا الحديث أخرجه أبو داود ، وابن ماجه ، والحاكم من طريق عمر ابن خلد الزرقى بنفس اللفظ الوارد هنا (راجع : سنن أبى داود ج٣ ص ٢٨٧ ، كتاب-



وجه الدلالة : ظاهر حديث إن النبي - ﷺ - جمع فيه بين الموت والإفلاس في جواز أخذ صاحب المتاع متاعه إذا وجده بعينه^(١) ؟

اعترض على ذلك : بأن هذا الحديث لا يصح الاحتجاج به ؛ لأن راويه مشكوك فيه هل هو خلده أو ابن خلدة ؟^(٢).

أجيب عن ذلك :

بأن الشك قد وقع في اسمه لا في عينه وذلك غير مانع من الأخذ بروايته ، ولو سلم فإنه شك بين ثقتين ؛ لأن خلده ثقة مقبول الحديث ، وابن خلدة ثقة مقبول الحديث ، والشك بين راويين لا يمنع من الأخذ بالحديث إذا كانا ثقتين^(٣).

ثانياً : من المعقول : استدلووا من المعقول فقالوا : إن البيع عقد معاوضة يستحق البائع به الثمن في النعمة ويملك المشتري العين المبيعة ، فجاز أن يستحق الفسخ بتعذر الثمن كما في السلم ولأن المشتري قد ملك ما ابتاعه قبل القبض ، كما ملكه بعد القبض ، وتحديد ذلك أنه مشتر

البيوع - باب في الرجل بفلس فيجد الرجل متاعه عنده بعينه حديث رقم (٣٥٢٣) ، سنن ابن ماجه ج٢ ص ٧٩٠ ، كتاب الأحكام - باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس حديث رقم (٢٣٦٠) ، المستدرک ج٢ ص ٥١ ، كتاب البيوع ، وقال عنه حديث عال صحيح الإسناد ولم يخرجاه بهذا اللفظ .

(١) راجع : الأم ج٣ ص ٢٠٣ ، الحاوى الكبير ج٦ ص ٢٦٧ ، فتح البارى ج٥ ص ٦٤ ، شرح عمدة الأحكام ج٣ ص ٢٠١ ، نيل الأوطار ج٥ ص ٢٧٥ ، سبل السلام ج٣ ص ٢٦٧ .

(٢) راجع : الحاوى الكبير : ج٦ ص ٢٦٧ ، نيل الأوطار ج٥ ص ٢٧٣ .

(٣) راجع : الحاوى الكبير ج٦ ص ٢٧٦ .



مفلس بثمن ما ابتاعه فجاز أن يستحق به البائع استرجاع ما باعه إذا كان عين ماله قياساً على ما قبل القبض^(١).

المذهب الثاني : وعليه مالك ، وأحمد — رضى الله عنهما — وهما يريان أن البائع يأخذ عين ماله إذا أفلس المشتري فقط ، وأما إذا مات فيكون البائع أسوة الغرماء^(٢) ، واستدلا على ذلك بالسنة والمعقول هاك بيانهما :

أولاً: دليلهم من السنة : استدلا من السنة ، بما رواه مالك فى الموطأ وغيره مرسلأ من حديث الحارث بن هشام أن رسول الله - ﷺ - قال : " أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذى ابتاعه منه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به ، وإن مات الذى ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء"^(٣) .

(١) راجع : المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٣٩ ، الحاوى الكبير جـ ٦ ص ٢٩٦ ، بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٢٥٢ .

(٢) راجع : هذا المذهب فى بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٨٨ ن مواهب الجليل جـ ٦ ص ٦١٨ ، مدونة الفقه المالكي للدكتور / الصادق الغريانى جـ ٣ ص ٦٩٤ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٣٨ — ٥٨٩ ، فتح البارى جـ ٥ ص ٦٤ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ٢٢ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ٢٠١ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٦٧ ، نيل الاوطار جـ ٥ ص ٢٧٥ .

(٣) هذا الحديث أخرجه مالك ، وعبد الرازق ، وابو داود ، والبيهقى من حديث الحارث بن هشام بنفس اللفظ (راجع : الموطأ جـ ١ ص ٦٧٨ ، كتاب البيوع — باب ما جاء فى إفلاس المشتري ، وقال ابن عبد البر : هكذا فى جميع الموطآت عن مالك مرسلأ ، المصنف جـ ٨ ص ٢٦٤ ، حديث رقم ١٥١٥٨ ، وقال عنه حديث مرفوع ، سنن ابى داود جـ ٣ ص ٢٨٦ — ٢٨٧ ، كتاب البيوع — باب فى -



وجه الدلالة : فقد أفاد الحديث أنه لو باع رجل سلعته ، ولم يقبض ثمنها ، وافلس المشتري كأن البائع أحق بسلعته إن وجدها بعينها ، ولا يشاركه فيها سائر الغرماء ، بخلاف الموت فإنه يكون فيه أسوة الغرماء^(١) .

اعترض على ذلك : بأن هذا الحديث فضلاً عن كونه مرسلًا به زيادة من الراوى ، وهو قوله : " وإن مات الذى ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء " وهذه الزيادة ليست من كلام الرسول^(٢) - ﷺ .

أجيب عن ذلك بجوابين :

١ - بأن هذا الحديث وصله بعض العلماء فصار مرسلًا من وجه واتصل من وجه آخر فصار مسنداً من هذا الوجه ، والراجح أن الحديث المرسل من وجه دون وجه مقبول ؛ لأن المرسل ساكت عن حال الراوى ، والمسند ناطق والناطق أولى من الساكت فقبل وقوى بالإسناد .

=الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده حديث رقم ٣٥٢٠ ، السنن الكبرى جـ ٦ ص ٤٦ ، كتاب التقليل - باب المشتري يموت مفلساً بالثمن .

(١) راجع : بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٨٨ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٩٠ - ٥٩١ ، مواهب الجليل جـ ٦ ص ٦١٨ ، مدونة الفقه المالكي للدكتور / الصادق الغريانى جـ ٣ ص ٦٩٤ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ٢٠١ ، فتح البارى جـ ٥ ص ٦٤ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٦٧ .

(٢) راجع : هذا المذهب فى بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٨٨ ، مواهب الجليل جـ ٦ ص ٦١٨ ، مدونة الفقه المالكي للدكتور / الصادق الغريانى جـ ٣ ص ٦٩٤ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٣٨ - ٥٨٩ ، فتح البارى جـ ٥ ص ٦٤ ، شرح النووى على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ٢٢ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٣ ص ٢٠١ ، سبل السلام جـ ٣ ص ٦٧ ، نيل الاوطار جـ ٥ ص ٢٧٥ .



٢ — بأنه على فرض وجود زيادة في هذا الحديث من الراوى
فهى زيادة ثقة فتعين المصير إليها ، وقد جمع الإمام الشافعى بين
الحديثين بحمل حديث ابن خلد على ما إذا مات مفلساً ، وحديث ابى بكر
بن عبد الرحمن على ما إذا مات مليئاً^(١).

ثانياً : دليلهم من المعقول : استدلا من المعقول فقالوا : إن المفلس
فى حال حياته ممكن أن تترى حاله فيتبعه غرماؤه بما بقى عليه ، وذلك
غير متصور فى الموت ؛ لأن الميت خربت نمته ، فليس للغرماء محل
يرجعون عليه ، كما ان اختصاص البائع بالعين فى الموت يستضر به
الغرماء كثيراً^(٢).

يقول ابن رشد^(٣) فى بدايته — بعد ذكره المذهب السابق ودليله
منتصراً له : وقياس مالك أقوى من قياس الشافعى ، وترجيح حديثه على
حديث ابن ابى نئب من جهة أن موافقة القياس له أقوى ، وذلك أن ما
وافق من الأحاديث المتعارضة قياس المعنى فهو أقوى مما وافقه قياس
الشبه : أعنى أن القياس الموافق لحديث الشافعى هو قياس شبه ،

(١) راجع : فتح البارى ج٤ ص ٦٤ — ٦٥ بداية المجتهد ج٢ ص ٢٨٨ ،
المغنى لابن قدامة ج٦ ص ٥٩١ ، نيل الأوطار ج٥ ص ٢٧٥ ، سبل السلام
ج٣ ص ٨٦ ، شرح عمدة الأحكام ج٣ ص ٢٠٢ .

(٢) راجع : المغنى لابن قدامة ج٦ ص ٥٩٠ — ٥٩١ ، بداية المجتهد ج٢
ص ٢٨٨ ، مواهب الجليل ج٦ ص ٦١٨ ، فتح البارى ج٥ ص ٦٤٤ .

(٣) هو : محمد بن احمد بن رشد القرطبى ، المالكى ، تفقه وسمع الحديث ، واتقن
الطب ، وأقبل على الكلام والفلسفة حتى صار يضرب به المثل فيها ، وصنف
التصانيف الكثيرة منها : بداية المجتهد وغيره ، توفى سنة ٥٩٥ هـ (راجع :
شذرات ج٤ ص ٣٢٠ ، الأعلام ج٥ ص ٣١٨) .



والموافق لحديث مالك قياس معنى ، ومرسل مالك خرجه عبد الرزاق^(١) ، فسبب الخلاف تعارض الآثار في هذا المعنى والمقياس ، وأيضا فإن الأصل يشهد لقول مالك في الموت ، أعنى أن من باع شيئا فليس يرجع إليه فمالك — رحمه الله — أقوى في هذه المسألة ، والشافعي إنما ضعف عنده فيها قول مالك لما روى عنه أن المرسل لا يجب العمل به^(٢) . هـ

المذهب الثالث : وعليه الحنفية ، ونقل عن أبي طالب^(٣) موعن جماعة من التابعين منهم الحسن البصري^(٤) ، وإبراهيم النخعي ، وابن سيرين^(٥) وغيرهم وهم يرون أن المشتري إذا أفلس أو مات وعنده متاع لرجل بعينه قد ابتاعه منه فصاحب المتاع أسوة للغرماء فيه^(٦) .

(١) هو : عبد الرزاق بن همام الحافظ أبو بكر الصنعاني صاحب المصنفات ، ورحل الأئمة إليه ، عاش بضعا وثمانين سنة ، وثقة غير واحد ، توفي سنة ٢١١ هـ — (راجع : العبر ج ١ ص ٢٨٣ ، شذرات الذهب ج ٢ ص ٢٧) .

(٢) راجع : بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٨ — ٢٨٩ .

(٣) هو : الإمام علي ابن أبي طالب ابن عم رسول الله — ﷺ — قاضي الأمة ، وفارس الإسلام ، الخليفة الراشد ، استشهد عام ٤٠ هـ ، ودفن بالكوفة (راجع : تذكرة الحفاظ ج ١ ص ١٠ ، تاريخ بغداد ج ١ ص ١٣٣) .

(٤) هو أبو سعيد الحسن بن يسار البصري ، إمام زمامه علما وفضلا مأمونا عابدا ناسكا كثير العلم فصيحاً قرأ على أبي العالية وعمرو بن العلاء ، توفي سنة ١١٠ هـ — (راجع : شذرات الذهب ج ١ ص ١٣٦ ، الأعلام ج ١ ص ٢٤٣٣) .

(٥) هو : محمد بن سيرين المصري الأنصار ، وأبو بكر إمام وفقه في علوم الدين بالبصرة ن اشتهر بالعلم والورع ، من مؤلفاته : تعبير الرؤيا ، ومنتخب الكلام في تفسير الأحلام ، توفي سنة ٦٥٣ هـ ، (راجع : الأعلام ج ٦ ص ١٥٤ ، تاريخ بغداد ج ٥ ص ٣٣١) .

(٦) راجع : هذا المذهب في : الهداية شرح بداية المبتدى ج ٣ ص ٢٨٤ ق ، ط دار إحياء التراث العربي — بيروت — لبنان ، بدائع الصنائع ج ٥ ص ٢٥٢ ، =



واستدل أصحاب هذا المذهب بالسنة ، والأثر والمعقول هاك بيانها :

أولاً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما روى عن الحارث ابن هشام عن أبي هريرة - رضى الله عنهما - عن النبي - ﷺ - أنه قال : أيما أمرىء هلك وعنده متاع امرىء بعينه اقتضى منه شيئاً أو لم يقتض فهو أسوة الغرماء^(١) وفي رواية :

وجه الدلالة : ظاهر وهو نص في أن البائع أسوة للغرماء لا حق له في الرجوع بعين ماله ، وهذا الحديث أولى لأنه موافق للأصول^(٢) .
أجيب عن ذلك : بأن هذا الخبر مرسل لا يلزم الاحتجاج به ، وقد تفرد قتادة بنقله وغلط فيه ، والمشهور ما رويناه من الطرق المختلفة ، ولو صح لكان محمولاً على أحد وجهين : إما أن يكون حيث مات موسراً ، وإما أن يرضى البائع أن يكون أسوة الغرماء^(٣) .

رد المحتار ج ٥ ص ٢٥٢ ، رد المحتار ج ٧ ص ٧٥ ، بدلية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٧ ، شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ٢٠١ ، فتح الباري ج ٥ ص ٦٣ .

(١) هذا الحديث أخرجه أبو داود ، وابن ماجه ، والبيهقي من حديث الزهري عن أبي هريرة بنفس اللفظ الوارد هنا (راجع : سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٨٧ ، كتاب البيوع - باب في الرجل يفلس فيجد البائع متاعه بعينه عنه حديث رقم ٣٥٢٢ ، وقال : حديث مالك أصح ، سنن ابن ماجه ج ٢ ص ٧٩١ ، كتاب الأحكام - باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس حديث رقم ٢٣٦١ ، السنن الكبرى ج ٦ ص ٤٧ ، كتاب التفليس - باب المشتري يموت مفلساً بالثمن ، وقال عنه حديث ضعيف .

(٢) راجع : رد المحتار مع حاشية قرة عيون الأخبار ج ٧ ص ٧٦ بدائع الصنائع ج ٥ ص ٢٥٢ ، بدلية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٧ .

(٣) راجع : الحاوي الكبير ج ٦ ص ٢٦٩ .



ثانياً : دليلهم من الأثر : استدلوا من الأثر بما روى عن علي بن

أبي - عليه السلام - طالب : " أنه قضى بالسلعة للمفلس " (١) .

أجيب عن ذلك : بأن هذا الأثر لم يثبت نقله عن علي بن أبي

طالب - عليه السلام - ويؤيد ذلك ما ذكره النووي (٢) بقوله : وتعلق أبو حنيفة

بشيء يروى عن علي وليس بثابت عنه (٣) .

ثالثاً : دليلهم من المعقول : استدلوا من المعقول فقالوا : بأن

البائع كان له حق الإمساك بقبض الثمن فلما سلمه أسقط حقه من الإمساك

، فلم يكن له أن يرجع في ذلك بالإفلاس كالمرتتهن إذا أسلم الرهن ح ولنه

ساوى الغرماء في سبب الاستحقاق فيساويهم كسائرهم (٤) .

أجيب عن ذلك :

بأن المبيع يفارق الرهن ، فإن إمساك الرهن إمساك مجرد على

سبيل الوثيقة وليس ببذل ، والثمن هنا بدل عن العين ، فإذا تعذر استيفاؤه

رجع إلى المبدل ، كما أن بقاء العين شرط لملك الفسخ ، وهي موجودة

في حق من وجد متاعه دون من لم يجده (٥) .

(١) لم اعثر على هذا الأثر بعد طول البحث .

(٢) هو : أبو زكريا يحيى بن شرف بن حسن الشافعي ، وكان عديم المثل في الأمر

بالمعروف والنهي عن المنكر ، قانعاً باليسير راضياً عن الله والله عنه راض ،

ومن مؤلفاته الروضة ، وشرح المذهب ، ورياض الصالحين ، توفي سنة ٦٧٦

هـ ، (راجع : العبر جـ ٣ ص ٣٣٤ ، البداية والنهاية جـ ١٣ ص ٢٧٨ .

(٣) راجع : شرح النووي على صحيح مسلم جـ ١٠ ص ٢٢٢ .

(٤) راجع : بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٢٠٢ ، قرة عيون الأخبار جـ ٦ ص ٧٦ ،

المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٣٨ .

(٥) راجع : الحاوي الكبير جـ ٦ ص ٢٦٩ ، المغنى لابن قدامة جـ ٦ ص ٥٣٩ .



هذا وقد ذكر شراح الحديث تأويلات نقلوها عن الحنفية ووصفوها بالفاسدة وأجابوا عنها ، فقال ابن حجر ^(١) نقلاً عن القرطبي ^(٢) : تعسف بعض الحنفية في تأويل هذا الحديث بتأويلات لا تقوم على أساس ^(٣) ، وقال النووي : تأويله بتأويلات ضعيفة مرددة ^(٤) ، وهذه التأويلات عبارة عن اعتراض على ما استدل به أصحاب المذهب الأول والثاني ، وها أنا أنكر بعض هذه التأويلات على سبيل المثال لا الحصر .

أولاً : بأن الحديث " من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره " ، وأيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه " خبر واحد خالف الأصول ؛ لأن السلعة صارت بالبيع ملكاً للمشتري وفي ضمانه ، واستحقاق البائع أخذها منه نقض لملكه ^(٥) .

(١) هو : أحمد بن علي بن حجر المسقلاني ، الفقيه القاضى ، المحدث حافظ أهل زمانه ، له مؤلفات عديدة منها : فتح الباري بشرح صحيح البخارى ، والإصابة فى تمييز الصحابة وغيرهما ، توفى سنة ٧٥٢ هـ (راجع : الضوء اللامع ج ٢ ص ٣٦)

(٢) هو : أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبى فرج الأنصارى الخزرجى ، القرطبى صاحب التنكرة بأمر الآخرة ، والتفسير الجامع لأحكام القرآن الكريم ، توفى سنة ٦٧١ هـ (راجع : شذرات الذهب ج ٥ ص ٣٣٥ ، معجم المؤلفين ج ٨ ص ٢٣٩) .

(٣) راجع : فتح الباري ج ٥ ص ٦٤ .

(٤) راجع : شرح النووي على صحيح مسلم ج ١٠ ص ٢٢٢ .

(٥) راجع : بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٧ ، الحاوى الكبير ج ٦ ص ٢٦٨ ، فتح الباري ج ٥ ص ٦٣ ، نيل الاوطار ج ٥ ص ٢٧٤ .



أجيب عن ذلك بما يلي :

١ - لا نسلم بأن هذا الحديث خبر واحد بل هو مشهور من غير هذا الوجه فقد أخرجه ابن حبان^(١) من حديث ابن عمر وإسناده صحيح^(٢)، وقضى بع عثمان بن عفان^(٣) ، وعمر بن عبد العزيز ، ولم يعرف لهما مخالف من الصحابة فخرج هذا الخبر عن كونه فرداً غريباً .

٢ - أن هذا الخبر لم يخالف الأصول؛ لأن السنة الصحيحة هي من جملة الأصول ، فلا يترك العمل بها إلا لما هو انهض منها ، ولم يرد في هذا المقام ما هو كذلك .

٣ - سلمنا أن السلعة تصير ملكاً للمشتري لكن ما ورد من أحاديث أخص مطلقاً ، فيبنى العام على الخاص^(٤) .

(١) هو : محمد بن حبان بن أحمد ، أبو حاتم البستي ، التميمي ، كان من أوعية العلم في الفقه ، واللغة ، والحديث ن والوعظ من أشهر مؤلفاته : المسند الصحيح ، الجرح والتعديل ، توفي سنة ٣٥٤ هـ (راجع : شذرات الذهب ج ٣ ص ١٦ ، الاعلام ج ٦ ص ٧٨) .

(٢) فقد اخرج ابن حبان عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ - : " إذا عم الرجل فوجد البائع متاعه بعينه فهو أحق به " (راجع : الإحسان بترتيب ابن حبان ج ٧ ص ٢٤٨ ، باب الفلاس) .

(٣) هو : عثمان بن عفان بن ابي العاص بن امية بن عبد شمس بن عبد مناف الأموي ، القرشي ، يلقب بذي النورين لتزوجه بنتي رسول الله ﷺ - . وكان من السابقين إلى الإسلام ، مات مقتولاً في سنة ٣٥ هـ (راجع : العبر ج ١ ص ٢٦ ، الفتح المبين ج ١ ص ٣٥) .

(٤) راجع : فتح الباري ج ٥ ص ٦٤ ، نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٧٤ ، شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ٢٠١ - ٢٠٢ ، بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٧ .



ثانياً : بأن هذا الحديث يحمل على صورة وهى ما إذا كان المتاع وديعة أو عارية أو لقطة ^(١).

أجيب عن ذلك :

بأن حمل الحديث على ذلك يبطل فائدة تعليل الحكم بالفلس ، ولا يجعل البائع أحق بالسلعة المباعة لما تقتضيه صيغة افعل من الاشتراك وأيضاً ما ذكره منقوض بالشفعة وأيضاً قد ورد التتصيص فى حديث الباب على انه وارد فى صورة البيع ، وهو نص فى محل النزاع ^(٢).

ثالثاً : بأن هذا الحديث يحمل على ما إذا أفلس المشتري قبل أن يقبض السلعة ^(٣).

أجيب عن ذلك :

بأن الروايات التى ذكرناها سابقاً بعضها ورد بلفظ " عند رجل " وفيها " ثم أفلس وهى عنده " وفيها " إذا أفلس الرجل وعنده متاع " فلم لم يقبض المشتري السلعة لما نص فى الخبر على أنها عنده ، كما ان كلامنا السابق كله فيما إذا قبض المشتري السلعة ، اما قبل القبض فالعلماء متفقون بلا خلاف على أن صاحب السلعة أحق بها مطلقاً ؛ لأنها فى ضمانه ^(٤) ، وقد أطلال شراح الحديث فى عرض حجج من لم يعمل بظاهر

(١) راجع : بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٨٧ ، شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ٢٠١ .

(٢) راجع : فتح البارى ج ٥ ص ٧٣ - ٦٤ ، الحاوى الكبير ج ٦ ص ٢٦٨ ، نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٧٤ .

(٣) راجع : شرح عمدة الأحكام ج ٣ ص ٢٠١ ، نيل الاوطار ج ٥ ص ٢٧٤ .

(٤) راجع : المرجعين السابقين ، فتح البارى ج ٥ ص ٦٤ ، بداية المجتهد ج ٢ ص ١٨٧ .



هذا الحديث والرد عليها ، ومن أراد المزيد على فعلية بالمراجع التي ذكرتها هنا .

وبعد هذا العرض لأقوال العلماء في هذه المسألة وأدلة كل قول ، ارى نفسى تميل إلى ترجيح المذهب الثانى القائل : بأن البائع يأخذ عين ماله إذا أفلس المشتري فقط ، وأما إذا مات فيكون البائع أسوة الغرماء ، وذلك لقوة أدلتهم ، وسلامتها مما يقوى على معارضتها وضعف أدلة مخالفهم .

مع العلم بأن المالكية هنا قد خالفوا مذهبهم فى تعارض خبر الواحد والقياس وأخذوا بالخبر وتركوا القياس .



المسألة الرابعة

فى

حكم الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً

الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً ، فهل صومه صحيح أو لا ؟ وهل يجب عليه القضاء أو لا ؟ اختلف العلماء فى ذلك على مذهبين هاك بيانهما :

المذهب الأول : وعليه الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، ونقل عن جمهور الصحابة ، والتابعين ، والمحدثين ، وهم يرون أن من أكل أو شرب ناسياً وهو صائم فصيامه صحيح ، ولا قضاء عليه ولا كفارة^(١) ، سواء كان ذلك فى صوم الفرض أو التطوع^(٢) ، واستدلوا على ذلك بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول .

(١) وكذلك الحكم عند الحنفية ، والشافعية فى الجماع ناسياً ، وخالف فى ذلك الحنابلة ، والظاهرية فقالوا : بوجوب القضاء والكفارة فى الجماع ، دون الأكل والشرب (راجع : حاشية الروض المربع ج ٣ ص ٤٠١ ، المحلى لابن حزم ج ٦ ص ١٩٢) .

(٢) راجع : هذا المذهب فى المرجعين السابقين ، بدائع الصنائع ج ٢ ص ٩٠ ، البحر الرائق ج ٢ ص ٢٧١ ، البناء ج ٣ ص ٦٣٦ ، شرح فتح القدير مع العناية ج ٢ ص ٣٢٧ ، العزيز شرح الوجيز ج ٣ ص ٢٠٣ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، التهذيب ج ٣ ص ١٦٣ ، بداية المجتهد ج ١ ص ٣٠٣ ، المغنى لابن قدامة ج ٣ ص ٣٦٧ ، شرح النووى على صحيح مسلم ج ٨ ص ٣٥ ، تحفة الأحوذى ج ٣ ص ٤١٢ ، فتح البارى ج ٤ ص ١٥٦ ، شرح عمدة الأحكام ج ٢ ص ٢١١ .



أولاً : دليلهم من الكتاب : استدلوا من الكتاب بقوله تعالى : ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَاتِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ (١) .

وجه الدلالة : أن النسيان ليس من كسب القلب فلا يواخذ الإنسان عليه وإذا كان غير مؤاخذ على النسيان فصومه صحيح فلا قضاء عليه ولا كفارة (٢) .

ثانياً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما يلي :

١ - ما روى عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم : "من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليصم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه" (٣) .

وفى رواية : "من أكل أو شرب ناسياً فلا يفطر فإنما هو رزق رزقه الله" (٤) .

(١) سورة البقرة من الآية (٢٢٥) .

(٢) راجع : فتح الباري ج٤ ص ١٥٧ ، تحفة الأحوذى ج٤ ص ٤١٣ ، نيل الأوطار ج٣ ص ٢٣١ .

(٣) هذا الحديث أخرجه البخاري ، ومسلم في صحيحهما من طريق أبي هريرة بنفس اللفظ (راجع : صحيح البخاري بشرح فتح الباري ج٤ ص ١٥٥ ، كتاب الصوم - باب للصائم إذا أكل أو شرب ناسياً ، صحيح مسلم بشرح النسوي ج٨ ص ٣٥ ، باب أكل للناسي وشربه وجماعة لا يفطر .

(٤) هذه الرواية أخرجهما للترمذي من طريق أبي هريرة بنفس اللفظ (راجع : جامع الترمذي بشرح تحفة الأحوذى ج٣ ص ٤١١ ، كتاب الصوم - باب ما جاء في الصائم يأكل ويشرب ناسياً ، وقال أبو عيسى : حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم .



وفى رواية: "إذا أكل الصائم ناسياً ، أو شرب ناسياً ، فإنما هو رزق ساقه الله إليه ولا قضاء عليه" (١).

وفى رواية: "من افطر يوماً فى رمضان ناسياً فلا قضاء عليه ولا كفارة".

وجه الدلالة : فالحديث برواياته المتعددة أفاد صراحة أن من أكل أو شرب ناسياً فصومه صحيح ، ومن ثم لا يلزمه قضاء هذا اليوم ولا كفارة عنه وسواء كان الصيام واجباً أو ترضعاً .

أما عدم وجوب القضاء على التمتع ناسياً فمأخوذة من عموم قوله - عليه السلام - : "من أفطر فى شهر رمضان ... إلخ - لأن الفطر اعم من أن يأكل أو شرب أو جماع ، وإنما خص الأكل والشرب بالذكر لكونهما أغلب وقوعاً ، ولعدم الاستغناء عنهما غالباً" (٢) .

(١) هذه الرواية أخرجهما الدارقطني من طريق ابن سيرين عن ابي هريرة - رضى الله عنهما - بنفس اللفظ الوارد هنا ، وقال إسناد صحيح ، وكلهم ثقات (راجع : سنن الدارقطني ج٢ ص ١٧٨ ، كتاب الصوم - باب الشهادة على رؤية الهلال).

(٢) راجع : بدائع الصنائع ج٢ ص ٩٠ ، البناية ج٣ ص ٦٣٧ ، البحر الرائق ج٢ ص ٢٧١ ، رد المحتار ج٢ ص ٣٧٥ ، المبسوط ج٣ ص ٦٥ - شرح فتح القدير مع العناية ج٢ ص ٣٢٨ ، العزيز شرح الوجيز ج٣ ص ٢٠٣ ، التهذيب ج٣ ص ١٦٣ ، المغنى لابن قدامة ج٣ ص ٣٦٧ ، فتح الباري ج٢ ص ١٥٦ ، شرح النووي على صحيح مسلم ج٨ ص ٣٥ ، تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى ج٣ ص ٤١٢ ، نيل الأوطار ج٣ ص ٢٣١ ، المحلى لابن حزم ج٢ ص ١٩٣ .



٢ - قوله - ﷺ - : " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه " (١).

وجه الدلالة : فقد أفاد هذا الحديث بعمومه رفع إثم الخطأ والنسيان عن الأمة وإذا كان الإثم مرفوعاً في النسيان فلا كفارة (٢) .

ثالثاً : " دليلهم من الإجماع : استدلوا من الإجماع فقالوا : قد أفتي بصحة صوم من اكل او شرب ناسياً كثيراً من الصحابة من غير مخالفة من غيرهم فكان ذلك إجماعاً سكوتياً على صحة ذلك وانه لا كفارة فيه (٣).

رابعاً : " دليلهم من المعقول : استدلوا من المعقول فقالوا : إن الصلاة تبطل إذا تعمد المصلي الأكل فيها ، ولا تبطل بالنسيان ، فكذلك الصيام يبطل إذا تعمد الصائم الأكل والشرب ، ولا يبطل بالنسيان ، وعلى ذلك فالحديث موافق للقياس (٤) .

(١) هذا الحديث أخرجه ابن حبان ، وابن ماجه من طريق ابن عباس بنفس اللفظ ، أخرجه الحاكم ، وابن حجر من طريق بشر بن بكر بلفظ " تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان (راجع : الإحسان بترتيب ابن حبان جـ ١ ص ١٧٤ ، سنن ابن ماجه جـ ١ ص ٦٥٩ ، باب طلاق المكره والناسي ، المستدرک جـ ٢ ص ١٩٨ ، كتاب الطلاق ، وقال صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، تلخيص الحبير جـ ١ ص ٣٠٢ .

(٢) راجع : شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٣٢٨ ، رد المحتار جـ ٣ ص ٣٧٥ ، بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٠٣ ، العزيز شرح الوجيز جـ ٣ ص ٢٠٣ .

(٣) راجع : هذا الإجماع نقلاً عن ابن المنذر ، وابن حزم في فتح الباري جـ ٤ ص ١٥٧ ، تحفة الأحوذى جـ ٣ ص ٤١٣ ، البناية جـ ٣ ص ٦٣٦ .

(٤) راجع : فتح الباري جـ ٤ ص ١٥٧ ، نيل الأوطار جـ ٣ ص ٢٣١ .



المذهب الثلثي : وعليه المالكية ، وهم يرون أن الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً فسد صومه ، ولزمه القضاء في الصوم الواجب لا التطوع ، ولا كفارة عليه^(١) واستدلوا على ذلك بالقياس وقدموه على الخبر لما عارضه ، وذلك لأن الأصل عندهم أن خبر الواحد إذا جاء مخالفاً للقواعد لم يعمل به كما تقدم .

ووجه هذا القياس : تشبيه ناسي الصوم بناسي الصلاة ، وكما تبطل للصلاة بفوات ركن من أركانها ، كذلك يبطل الصوم بفوات ركنه وهو الإمساك^(٢) .

لجيب عن ذلك :

بأن هذا القياس مع الفارق فيبطل ، لأن الصلاة بما اشتملت عليه من القيام والزكوع والسجود والانتقال من واحد إلى واحد ، وكل هذه الأفعال تذكر المصلي فلا يغلب النسيان عليه ، بخلاف الصوم فإن هيئة

(١) راجع : هذا المذهب في : بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٠٣ ، مواهب الجليل جـ ٣ ص ٣٥٣ ، شرح الخرشي على مختصر خليل مع حاشية الشيخ على العدوي جـ ٢ ص ٢٥٦ ، ط الأميرية ببولاق مصر المحمية ، شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٢١١ ، المبسوط جـ ٣ ص ٦٥ ، شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٣٢٧ ، البنائية شرح الهداية جـ ٣ ص ٦٣٦ ، العناية جـ ٢ ص ٣٢٧ ، فتح الباري جـ ٤ ص ١٥٦ ، نيل الاوطار جـ ٣ ص ٢٣١ .

(٢) راجع : هذا الدليل في : بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٠٣ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٢ ص ٢١١ ، العناية على الهداية جـ ٢ ص ٣٢٧ ، فتح الباري جـ ٤ ص ١٥٦ .



الصائم وغير الصائم سواء ، لأن الصوم أمر مبطن فيغلب عليه للنسيان^(١).

هذا وقد اعتذر المالكية عن عدم العمل بهذا الحديث بعدة اعتذارات ذكرها العلماء وقالوا عنها بأنها اعتذارات باطلة لنكر بعضها منها :

أولاً : بأن الحديث : " من نسى فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه " معارض للكتاب في قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ لَتِمُوا لِلصَّيِّمِ إِلَى اللَّيْلِ ﴾^(٢) فإن الصيام إمساك وقد فات ، فالآية تدل على بطلانه ح لأن انتقاء ركن الشيء يستلزم انتقاءه لا محالة ، والحديث يدل على بقاءه كما كان فيجب تركه^(٣).

لأجيب عن ذلك :

بأن في الكتاب دلالة على أن النسيان معفو عنه لقوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾^(٤) فكان الحديث موافقاً للكتاب فيعمل به ، ويحمل قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ لَتِمُوا لِلصَّيِّمِ إِلَى اللَّيْلِ ﴾^(٥) على

(١) راجع : شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٣٢٧ - ٣٢٨ ، للبناءية جـ ٣ ص ٣٢٨ ، بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٠ ، بدلية المجتهد جـ ١ ص ٣٠٤ .

(٢) سورة البقرة من الآية : (١٨٧) .

(٣) راجع : العنلوية جـ ٢ ص ٣٢٨ ، للبناءية جـ ٣ ص ٦٣٧ .

(٤) سورة البقرة من الآية (٢٨٦) .

(٥) سورة البقرة من الآية (٢٨٧) .



حالة انتقاء الإتمام عمداً ؛ لأن الإتمام فعل اختياري فيكون ضده المفوت له كذلك ، والنسيان ليس بإختياري فلا يفوته (١).

ثانياً : إن هذا الحديث خبر واحد خالف القاعدة وهي : ان النسيان لا يؤثر في المأمورات — وخبر الواحد عند المالكية إذا خالف القواعد لا يعمل به ، فلما جاء الحديث : "رفع عن امتي الخطأ والنسيان " موافقاً للقاعدة في رفع الإثم علمنا به ، اما هذا الحديث فلم يوافقا فلم نعمل به (٢)
أجيب عن ذلك : أجاب الجمهور عن هذا الاعتذار بما يلي :

١ — بأننا لا نسلم أن هذا الحديث خبر واحد ، بل هذا الخبر مشهور تلقته الأمة بالقبول حتى قال محمد بن الحسن — رحمه الله — عقيب هذه المسألة حاكياً عن أبي حنيفة — رضي الله عنه — لولا قول الأئمة وروايتهم هذا الحديث لقلت بالقضاء ، ولكن ترك القياس استحساناً بالنص (٣).

٢ — سلمنا أن هذا حديث خبر واحد لكنه نص وما ذكرتموه من القياس ، فهو في مقابلة النص فلا يقبل ، وردكم الحديث مع صحته — بكونه خبر واحد خالف القاعدة غير مسلم ؛ لأن الحديث قاعدة مستقلة بالصيام ، فمن عارض الحديث بالقاعدة فقد ادخل قاعدة في قاعدة ، ولو

(١) راجع : البنابة جـ ٣ ص ٦٣٧ ، العناية مع حاشية جلبى جـ ٢ ص ٣٢٧ ، بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٠ .

(٢) راجع : بداية المجتهد جـ ١ ص ٣٠٣ ، شرح عمدة الأحكام جـ ٢ ص ٢١١ ، فتح الباري جـ ١ ص ١٥٦ ، تحفة الأحوذى جـ ٣ ص ٤١٢ ، نيل الأوطار جـ ٣ ص ٢٣١ .

(٣) راجع : البنابة جـ ٣ ص ٦٣٨ ، المبسوط جـ ٣ ص ٦٥ .



فتح باب رد الأحاديث الصحيحة بمثل هذا لما بقى من الحديث إلا القليل ،
ولرد من شاء ما شاء ، وفى الحديث لطف الله بعباده والتيسير عليهم ،
ورفع المشقة والحرَج عنهم^(١) .

٣ - سلمنا القاعدة المدعاة فإن غايتها أن تكون بمنزلة الدليل
فيكون حديث الباب مخصصاً لها^(٢) .

ثالثاً : بأن هذا الحديث يحمل على صوم التطوع لا الفرض ؛
لأنه لم يذكر فيه تعيين رمضان ، كما أنه يحمل على سقوط الكفارة ،
إثبات عذره ، ورفع الإثم عنه لا سقوط القضاء^(٣) .

أجيب عن ذلك : بما روى عن أبى سلمة عن أبى هريرة أن رسول الله -
ﷺ قال : " من أفطر فى شهر رمضان ناسياً فلا قضاء عليه ولا كفارة "
فعين رمضان ، وصرح بإسقاط القضاء^(٤) .

هذا وبعد عرض أقوال العلماء فى هذه المسألة ، وأدلة كل قول
يتبين لنا بما لا يدع مجالاً للشك ترجيح المذهب الأول لقوة أدلته حيث إنها

(١) راجع : شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٣٣٧ ، فتح البارى جـ ٤ ص ١٥٧ ، شرح
عمدة الأحكام جـ ٢ ص ٢١١ ، نيل الأوطار جـ ٣ ص ٢٣١ - ٢٣٢ ، سبل
السلام جـ ٢ ص ١٨٤ .

(٢) راجع : شرح عمدة الأحكام جـ ٢ ص ٢١١ ، نيل الأوطار جـ ٣ ص ٢٣٢ .

(٣) راجع : فتح البارى جـ ٤ ص ١٥٧ ، تحفة الأحوذى جـ ٣ ص ٤١٢ ، نيل
الأوطار جـ ٣ ص ٢٣٢ .

(٤) راجع : فتح البارى جـ ٤ ص ١٥٧ ، تحفة الأحوذى جـ ٣ ص ٤١٢ - ٤١٣ ،
نيل الأوطار جـ ٣ ص ٢٣٢ .



أخبار ثابتة عن صاحب الشرع ، وما يقابلها من أدلة المخالفين فرأى
وقياس وهذا لا يجوز في مقابلة النص .

ويلاحظ هنا أن الحنفية نقضوا أصلهم من تقديم القياس على خبر
الواحد إذا عارضه ، وكان للروى غير فقيه ، وقالوا هنا بتقديم الخبر
على القياس وعملوا بالخبر استحياءاً بالنص .



المسألة الخامسة

فى

ثبوت المهر لمن مات عنها زوجها قبل الدخول ولم يسلم لها صداقاً

إذا مات الزوج بعد للعقد وقبل الدخول ، والخلوّة الصحيحة ولم
يسم لها صداقاً فهل لها مهر المثل أو لا ؟ اختلف العلماء فى ذلك على
مذهبين هاك بيانهما :

المذهب الأول : وعليه الحنفية ، والحنابلة ، والظاهرية ، وفى
رواية عن الشافعى ، ونقل عن بعض الصحابة كابن مسعود وغيره ،
وعن بعض التابعين ، كعلقمة ^(١) ، والشعبى ، عنها زوجها قبل الدخول
والخلوّة الصحيحة قبل فرض الصداق يثبت لها مهر المثل ^(٢) .

واستدل أصحاب هذا المذهب بالسنة ، والمعقول هاك بيانهما :

(١) هو : علقمة بن قيس عبد الله بن مالك بن بكر بن عوف ، ولد فى حياة رسول الله
ﷺ - ، وقد أعطاه الله حسن الصوت بالقرآن روى عن على ، وحذيفة ، وابن
مسعود ، وثقه ابن معين ، توفى سنة ٦٢ هـ ، وقيل ٧٢ هـ (راجع : تهذيب
التهذيب ج ٧ ص ٢٧٧ - ٢٧٨) .

(٢) راجع هذا المذهب فى : المبسوط ج ٥ ص ٦٢ ، البنلية ج ٤ ص ٦٥٩ ، البحر
الرائق ج ٣ ص ٢٥٦ ، اللباب فى شرح الكتاب ج ٣ ص ١٥ ط المكتبة العلمية
- بيروت - لبنان ، المغنى لابن قدامة ج ٦ ص ٧٢١ ، حاشية للروض المربع
ج ٦ ص ٣٣٦ ، بداية المجتهد ج ٢ ص ٢٧ ، الحاوى الكبير ج ٩ ص ٣٧٩
التهذيب ج ٥ ص ٥٠٦ ، روضة الطالبين ج ٥ ص ٦٠٤ ، المهذب ج ٢ ص ٦١
، تحفة الأحوذى ج ٤ ص ٣٠٠ ، بذل المجهود ج ٩ ص ١٤٣ ، نيل الاوطار
ج ٦ ص ١٩٥ ، سبل السلام ج ٣ ص ١٨٥ .



أولاً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما روى عن ابن مسعود - رضي الله عنه - أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ، ولم يدخل بها حتى مات فقال ابن مسعود : لها مثل صداق نساءها لا وكس ولا شطط^(١) ، وعليها العدة ولها الميراث ، فقام معقل بن سنان الأشجعي^(٢) فقال قضى رسول الله - ﷺ - في بروع بنت واشق^(٣) امرأة منا مثل ما قضيت ففرح بها ابن مسعود^(٤).

(١) لا وكس : بفتح الواو وسكون الكاف : النقص ، ولا شطط بفتح الشين وهو الجور وللزيادة (راجع : بذل للمجهود جـ ٩ ص ١٤١ ، تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٢٩٩ ، سبل السلام جـ ٣ ص ١٨٤ .

(٢) هو : معقل بن سنان بن مظهر بن سبيع بن إطفان الأشجعي ، شهد فتح مكة ثم أتى المدينة فأقام بها ، وكان فاضلاً تقياً ، وهو الذي روى حديث بروع بنت واشق (راجع : أسد الغابة جـ ٥ ص ٢٣٠ ، الإستهباب جـ ٣ ص ١٤٣١) .

(٣) هي بروع بنت واشق الأشجعية مات عنها زوجها هلال بن مرة الأشجعي ولم يفرض لها صداقاً فقضى لها رسول الله - ﷺ - بمثل صداق نساءها (راجع : الإصابة جـ ٧ ص ٣٧ ، الإستهباب جـ ٤ ص ١٧٩٥) .

(٤) هذا الحديث أخرجه الترمذى من طريق علقمة عن ابن مسعود ، وأبو داود والحاكم من طريق عبد الله بن عتبة عن ابن مسعود ، ولفظه للترمذى (راجع : جامع الترمذى بشرح تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٢٩٩ ، حديث رقم ١١٥٤ ، كتاب النكاح - باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها ، وقال أبو عيسى : حديث ابن مسعود حسن صحيح ، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي - ﷺ - ، سنن أبي داود بشرح بذل للمجهود جـ ٩ ص ١٤٠ - ١٤٣ ، كتاب النكاح ، المستدرك جـ ٢ ص ١٨٠ ، كتاب النكاح ، وقال : صحيح على شرط الشيخين .



وجه الدلالة : أن هذا الحديث أفاد أن المرأة التي تزوجت ومات عنها زوجها قبل أن يدخل بها ، ولم يكن قد سمي لها مهراً أنها تستحق مهر المثل ^(١).

هذا وقد ذكر الإمام الشوكاني ^(٢) لهذا الخبر شاهد آخر وهو ما رواه عقبة بن عامر - رضي الله عنه - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - زوج رجلاً فدخل بها ولم يفرض لها صداقاً فحضرته الوفاة فقال : اشهدكم أن سهمي بخبير لها ^(٣) .

وقال : والحديث فيه دليل على أن المرأة تستحق بموت زوجها بعد العقد قبل فرض الصداق جميع المهر ، وإن لم يقع منه دخول ولا خلوة ^(٤).

(١) اراجع : البحر الرائق مع منحة الخالق جـ ٣ ص ٢٥٦ ، المبسوط جـ ٥ ص ٦٤ ، المهذب جـ ٢ ص ٦١ ، روضة الطالبين جـ ٥ ص ٦٠٤ ، الحاوي الكبير جـ ٩ ص ٤٧٩ ، تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٣٠٠ ، بذل المجهود جـ ٩ ص ١٤٠ ، مسيل السلام جـ ٣ ص ١٨٥ .

(٢) هو : محمد بن علي بن محمد عبد الله الشوكاني ، فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن ، من مؤلفاته : نيل الأوطار من شرح اسرار منتقى الأخبار ، إرشاد الفحول في الأصول ، وغيرها ، توفي سنة ١٢٥٠ هـ (اراجع الأعلام جـ ٦ ص ٢٩٨ ، البدر الطالع للشوكاني جـ ٢ ص ٢١٤) .

(٣) هذا جزء من حديث مطول أخرجه الحاكم ، وأبو داود من طريق عقبة ابن عامر ، وفيه ما ذكرته هنا (اراجع : المستدرک جـ ٢ ص ١٨٢ ، كتاب النكاح وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، سنن أبي داود جـ ٢ ص ٢٣٨ ، كتاب النكاح - باب فمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات .

(٤) اراجع : نيل الأوطار جـ ٦ ص ١٩٥ .



وأرى أن الإمام الشوكاني جانبه الصواب في ذكره لهذا الشاهد
فالحديث ذكر أنه دخل بها وكلامنا في غير المدخول بها فافترقا.

وقال الإمام الشافعي - رحمه الله - وقد روى عن النبي - ﷺ -
أنه قضى في بروع بنت واشق ، ونكحت بغير مهر فمات زوجها ،
فقضى لها بمهر نسائها ، وقضى لها بالميراث ، فإن كان ثبت عن النبي -
ﷺ - ، وإن كثروا ولا في قياس ، فلا شيء في قول إلا طاعة الله بالتسليم
له^(١) . ه .

ثانياً : دليلهم من المعقول : استدلوا من المعقول فقالوا : إن ما
استقر به كمال المسمى استحق به مهر المثل في المفوضة كالدخول ؛ ولن
ما أوجبه عقد النكاح بالدخول أوجبه بالوفاة كالمسمى ، ولأنه أحد موجبي
الدخول فوجب أن يستحق بالوفاة كالعدة^(٢) .

المذهب الثاني : وعليه المالكية ، والشافعي في الرواية الثانية
عنه ، والأوزاعي^(٣) ، ونقل عن بعض الصحابة كعلي ابن أبي طالب ،
وعبد الله بن عباس ، وعبد الله بن عمر ، وبعض التابعين كعطاء^(٤) ،

(١) راجع : الأم جـ ٥ ص ٩٨ .

(٢) راجع : المبسوط جـ ٥ ص ٦٢ - ٦٣ ، الحاوي الكبير جـ ٩ ص ٤٨٠ ، روضة
الطالبين جـ ٥ ص ٦٠٥ ، المهذب جـ ٢ ص ٦١ ، البحر الرائق جـ ٣ ص ٢٥٦ .

(٣) هو : عبد الرحمن بن عمرو بن محمد الأوزاعي ، الدمشقي ، أبو عمرو من فقهاء
المحدثين ، كان إماماً لأهل الشام في عصره بلا مدافعة ، توفي سنة ١٥٧ هـ
(راجع : البداية والنهاية جـ ١٠ ص ١١٥ ، معجم المؤلفين جـ ٥ ص ١٦٣)

(٤) هو : عطاء بن أبي رباح بن صفوان الجندی ، اليماني ، نزيل مكة ومفتيها ، سمع
عائشة ، وأبو هريرة ، وابن عباس ، توفي سنة ١١٤ هـ (راجع : الطبقات
الكبرى جـ ٥ ص ٤٤٦٧ ، البداية والنهاية جـ ٩ ص ٣٠٦) .



والزهرى^(١) ، وغيرهما وأصحاب هذا المذهب يرون أنه إذا تزوج الرجل امرأة ولم يدخل بها ولم يفرض لها صداقاً حتى مات لا صداق لها ، ولها الميراث وعليها العدة^(٢) .

واستدل المالكية على ذلك بالقياس ، ولم يأخذوا بالحديث السابق ؛ لأنه مخالف للقياس ، وذلك لأن الصداق عوض عن البضع ، فإذا لم يستوف الزوج المعوض عنه وهو البضع ، لم يلزمه دفع العوض ، وهو المهر قياساً على ثمن المبيع^(٣) .

والإمام الشافعى لم يرد الحديث لكونه مخالفاً للقياس ، وغنما رده لأنه لم يثبت عنده على الرواية الثانية عنه فقال : وإن كان لا يثبت عن

(١) هو : محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب الزهرى ، أبو بكر المدنى التابعى يروى عن الصحابة والتابعين ، وكان من أحفظ أهل زمانه ، واحسنهم سياقا لمتون الأخبار توفي سنة ١٢٤ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ١ ص ١٦٣ ، وفيات الأعيان جـ ٣ ص ٣١٧) .

(٢) راجع : هذا المذهب فى : أسهل المدارك جـ ١ ص ٩٨ ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ، بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٧ ، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزى ص ٢٠٣ ، المهذب جـ ٢ ص ٦١ ، التهذيب جـ ٥ ص ٥٠٦ ، الحاوى الكبير جـ ٩ ص ٤٧٩ ، روضة الطالبين جـ ٥ ص ٦٠٤ ، تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٣٠٠ ، بذل المجهود جـ ٩ ص ١٤٣ ، نيل الاوطار جـ ٦ ص ١٩٥ ، سبل السلام جـ ٣ ص ١٨٥ .

(٣) راجع : بداية المجتهد جـ ٢ ص ٢٧ ، التهذيب جـ ٥ ص ٥٠٦ ، المهذب جـ ٢ ص ٦١ .



النبي - ﷺ - أى حديث بروع بنت واشق - لم يكن لأحد ان يثبت عنه ما لم يثبت ، ولم أحفظه من وجه يثبت مثله ^(١).

لكن قال الحاكم: ^(٢) قال شيخنا أبو عبد الله ^(٣): لو حضرت الشافعى لقمت على رؤوس الناس وقلت : قد صح الحديث فقل به ^(٤).

ورجح النووي أن مذهب الشافعى وجوب مهر المثل كالمذهب الأول ، لأن الحديث صحيح ^(٥).

وروى عن الشافعى - رحمه الله - أنه رجع عن هذا القول ، وقال بحديث بروع بنت واشق لثبوته بعد أن كان متردداً فى صحته ^(٦) .

وعلى كل حال فإن أصحاب هذا المذهب لم يأخذوا بحديث بروع بنت واشق وردوه لعدة أمور ، وأجاب عنها أصحاب المذهب الأول منها ما يلى :

(١) راجع : الأم جـ ٥ ص ٨٩ .

(٢) هو : أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن نعيم النيسابورى ، الحافظ الكبير ، ولد سنة ٣٢١ هـ ، واعتنى به أبوه ، وصنف التصانيف الكثيرة ، وانتهت إليه رئاسة فن الحديث ، توفى سنة ٤٠٥ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ٣ ص ١٧٦ العبر جـ ٢ ص ٢١٠) .

(٣) هو : أبو عبد الله بن يعقوب بن يوسف الشيبانى الحافظ ، من مؤلفاته : المسند الكبير ، والصحيحين ، توفى سنة ٣٤٤ هـ ، وعاش اربعاً وتسعين سنة (راجع : شذرات الذهب جـ ٢ ص ٣٦٨ ، العبر جـ ٢ ص ٢٢٦٥) .

(٤) راجع : بذل المجهود جـ ٩ ص ١٤٣ ، تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٣٠١ ، نيل الأوطار جـ ٦ ص ١٩٥ ، المستدرك جـ ٢ ص ١٨٠ ، كتاب النكاح .

(٥) راجع : روضة الطالبين جـ ٥ ص ٦٠٥ .

(٦) راجع : تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٣٠١ ، بذل المجهود جـ ٩ ص ١٤٢ .



١ — أن هذا الحديث اضطربت طريقه ؛ لأنه روى تارة عن ناس من أشجع ، وهم مجاهيل ، وتارة عن معقل بن سنان ، وتارة عن معقل بن يسار ، وتارة عن الجراح بن سنان^(١) .
فدل اضطراب طريقه على وهائه^(٢)
أجيب عن ذلك :

بأن هذا الحديث روى من عدة طرق — كما سبق — وكلها صحيحة والاضطراب غير قاذح ؛ لأنه متردد بين صحابي وصحابي وهذا لا يطعن به في الرواية ، وليس اختلاف أسماء الراوى قبحاً ؛ لن معقل بن يسار بن سنان مشهور في الصحابة ، وهو المنسوب إليه نهر معقل بالبصرة تبركاً باسمه ؛ لأنه كان من بقايا الصحابة ، ومن كان بهذه المنزلة في بقايا الصحابة لم يدفع حديثه ، وأما الجراح أبو سنان ، فقد شهد بذلك مع قومه عند عبد الله بن مسعود في قصة مشهورة فما رد ولا ردوا^(٣) .

-
- (١) هو : الجراح بن أبي الجراح بن سنان الأشجعي ، له صحبة ، روى عن النبي -
- قصة بروع بنت واشق ، وروى عنه عبد الله بن عتبة عن ابن مسعود (راجع : أسد الغابة جـ ١ ص ٣٢٨ ، تهذيب التهذيب جـ ٢ ص ٢٥٥) .
(٢) راجع : الأم جـ ٥ ص ٨٩ ، الحاوي الكبير جـ ٩ ص ٤٨٠ ، بذل المجهود جـ ٩ ص ١٤٣ ، تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٣٠١ ، نيل الأوطار جـ ٦ ص ١٩٤ ، سبل السلام جـ ٣ ص ١٨٥ .
(٣) راجع : الحاوي الكبير جـ ٩ ص ٤٨٠ — ٤٨١ ، بذل المجهود جـ ٩ ص ١٤٣ ، تحفة الأحوذى جـ ٤ ص ٣٠١ ، المستدرک مع التخليص جـ ٢ ص ١٨٠ ، نيل الأوطار جـ ٦ ص ١٩٥ .



٢ - أن هذا الحديث أنكره على بن أبي طالب ، وقال : حديث
أعرابي يبول على عقبه ، ولا أقبل شهادة الأعراب على رسول الله -
ﷺ (١)

أجيب عن ذلك :

بأن هذا الأثر لم يثبت عن علي - ﷺ - من وجه صحيح ، ولو
سلم ثبوته فلم ينفرد بالحديث معقل المذكور ، بل روى من طريق غيره -
كما سبق - كما ان رأى سيدنا علي في قبول الحديث أن يستحلف
المحدث ، ولا يقبل حديثه إلا بعد يمينه وقال : ما حدثني أحد عن رسول
الله - ﷺ - إلا استحلفه إلا أبو بكر ، وصدق أبو بكر (٢) ، وهذا مذهب لا
يقول به الفقهاء (٣) .

٣ - أن هذا الحديث طعن فيه الواقدي (٤) وقال : ورد إلى المدينة

(١) هو : الجراح بن أبي الجراح بن سنان الأشجعي ، له صحبة ، روى عن النبي -
ﷺ - قصة بروع بنت واشق ن وروى عنه عبد الله بن عتبة عن ابن مسعود
(راجع : أسد الغابة ج١ ص ٣٢٨ ، تهذيب التهذيب ج٢ ص ٢٥٥) .

(٢) هذا الأثر أخرجه ابن قتيبة من طريق علي بن أبي طالب (راجع : تأويل مختلف
الحديث لابن قتيبة ص ١٧ الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية) .

(٣) راجع : سبل السلام ج٣ ص ١٨٥ ، نيل الأوطار ج٦ ص ١٩٥ ، تحفة
الأحوذ ج٤ ص ٣٠١ ، بذل المجهود ج٩ ص ١٤٣ ، الحاوي الكبير ج٩
ص ٤٨١ .

(٤) هو : عبد الله بن محمد بن عمر بن واقد الأسلمي المدني العلامة صاحب
التصانيف ، وكان يقول : حفظي أكثر من كتبتي ، واجمع الأئمة على ترك حديثه
إلا ابن ماجه ، توفي سنة ٢٠٧ هـ (راجع شذرات الذهب ج٢ ص ١٨ ، العبر
ج١ ص ٢٧٧) .



من أهل الكوفة فما عرفه أحد من علماء المدينة^(١) .
أجيب عن ذلك :

بأننا لا نسلم ان ذلك قدح في الحديث ؛ لأنها قضايا رسول الله -
ﷺ في القبائل التي انتشر أهلها فصاروا إلى الكوفة فرووه بها ثم نقل
إلى المدينة ، ومثل ذلك كثير في الحديث ، كما أن عدم معرفة علماء
المدينة له لا يقدر فيه مع عدالة الراوى^(٢) .

وبالتالى تكون هذه المطاعن التي وجهت للحديث قد دفعت ن
نهض الحديث للاستدلال به ، فهو اولى من القياس .

هذا وبعد عرض هذين المذهبين في هذه المسألة ، وأدلة كل
مذهب فعنى أرى ترجيح المذهب الأول القائل بثبوت مهر المثل لمن مات
عنها زوجها ولم يسلم لها مهرأ ، ولم يكن قد دخل بها ؛ لأن الحديث إذا
صح سنده عن رسول الله - ﷺ - فلا مناص من القول به والرجوع إليه ،
ولا يلتفت إلى ما يخالفه من قياس أو رأى .

ويلاحظ في هذه المسألة أن الحنفية قد خالفوا مذهبهم في تقديم
القياس على الخبر الواحد إذا عارضه ، وقالوا هنا بتقديم الخبر على
القياس

(١) راجع : الحاوى الكبير ج ٩ ص ٤٨٠ ، سبل السلام ج ٣ ص ١٨٥ ، تحفة
الأحوذى ج ٤ ص ٣٠٠ .

(٢) راجع : الحاوى الكبير ج ٩ ص ٤٨١ ، تحفة الأحوذى ج ٤ ص ٣٠١ ، سبل
السلام ج ٣ ص ١٨٥ .



المسألة السادسة

فى

حكم ذكاة الجنين

اتفق العلماء على أنه إذا خرج الجنين مأكول اللحم من بطن أمه حياً والحياة فيه مستقرة فلا يحل إلا بالذبح ، ولا تكون ذكاة أمه ذكاة له ، واختلفوا فيما إذا خرج ميتاً من بطن أمه بعد ذبحها فهل يحل أكله أو لا ، والخلاف هنا على ثلاثة مذاهب إليك بيانها :

المذهب الأول : وعليه للشافعية ، والحنابلة ، وأبو يوسف من الحنفية ، ونقل عن جمهور العلماء من الصحابة ، والتابعين ، ومن بعدهم من علماء الأمصار ، وهم يرون أنه لو ذبح حيوان مأكول ، فخرج من بطنها جنين ميت ، حل أكل ذلك الجنين مطلقاً أشعر أو لم يشعر ، وكذلك لو كان فيه أدنى حياة ، ومات فى الحال^(١) .

واستتلوا على ذلك بالكتاب ، والسنة ، والإجماع المعقول هاك بيانها :

(١) راجع : هذا المذهب فى : التهذيب ج ٨ ص ٢٥ ، الحاوى للكبير ج ١٥ ص ١٤٨ ، المهذب ج ١ ص ٢٦٢ ، للمجموع ج ٩ ص ٩٠ ط عالم الكتب للطباعة والنشر بالرياض ، المغنى لابن قدامة ج ١٣ ص ٣٠٨ - ٣٠٩ ، المبسوط ج ١٢ ص ٦ ، اللباب فى شرح الكتاب ج ٣ ص ٢٢٩ ، نتائج الأفكار فى كشف الرموز والأسرار ج ٩ ص ٤٦٨ ، ط مصطفى البابى الحلبي وأولاده بمصر ، بداية المجتهد ج ١ ص ٤٤٥ ، تحفة الأحوذى ج ٥ ص ٤٩ ، سبل السلام ج ٤ ص ١١٠ ، نيل الأوطار ج ٧ ص ١٦٤ ، بل الجهود ج ١٣ ص ٦٨ .



أولاً : دليلهم من الكتاب : استدلوا من الكتاب بقوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ﴾^(١).

وجه الدلالة : قال ابن عباس ، وابن عمر - رضى الله عنهما - بهيمة الأنعام هي أجنثها إذا وجدت ميتة في بطون أمهاتها يحل أكلها بذكاة الأمهات ، وهذا من أول الأحكام الواردة في هذه السورة ، والغالب من تأويلهم هذا انهم لم يقولوه إلا نقلاً^(٢).
أجيب عن ذلك :

لا نسلم أن المراد من بهيمة الأنعام أجنثها ولئن كان المراد به الجنس ففيه بيان أن الجنين مأكول وبه نقول ولكن عند ورود الشرط فيه وهو ان ينفصل حياً فيذبح فيحل به^(٣).

ثانياً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بما روى عن جابر بن عبد الله - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - انه قال : " ذكاة الجنين ذكاة أمه "^(٤)

(١) سورة المائدة من الآية : (١) .

(٢) راجع : الحاوى الكبير جـ ١ ص ١٤٩ .

(٣) راجع : المبسوط جـ ١٢ ص ٨ .

(٤) هذا الحديث أخرجه الترمذى من طريق ابى سعيد الخدرى ، وأبو داود ، والحاكم من طريق جابر بن عبد الله بنفس اللفظ (راجع : سنن الترمذى بشرح تحفة الأحوذى جـ ٥ ص ٤٨ ، باب فى ذكاة الجنين حديث رقم ١٥٠٣ ، وقال أبو عيسى : حديث حسن ، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - ، سنن أبى داود بشرح بذل المجهود جـ ١٣ ص ٦٧ - ٦٨ ، كتاب الضحايا - باب ما جاء فى ذكاة الجنين ، المستدرک جـ ٤ ص ١١٤ ، وكتاب الصيد والذبائح ، وقال عنه : حديث صحيح على شرط مسلم .



وبما روى عن أبي سعيد الخدري^(١) - ع - أن قوما سألوا رسول الله فقالوا يا رسول الله - ع - إنا ننحر الإبل ، ونذبح البقر فنجد في بطنها الجنين أنلقيه أم نأكله ؟ قال : "كلوه إن شئتم فإن زكائه زكاة أمه"^(٢).

وجه للدلالة : بأن في الحديثين إخبار عن زكاة الجنين بأنها زكاة أمه فيحل بها ، كما تحل الأم بها ، ولا يحتاج إلى تنكية ، لأن المعنى أن زكاة الأم نائبة عن زكاة الجنين^(٣) .

(١) هو : سعيد بن مالك بن سنان بن ثعلبة بن عوف بن الحارث ، الإمام المجاهد ، مفتي للمدينة ، أحد البدرين ، شهد الخندق ، حدث عن النبي - ع - وأطاب ، توفي سنة ٧٤ هـ (راجع : شذرات الذهب جـ ١ ص ٨١ ، العبر جـ ١ ص ٦٠ .)
(٢) هذا الحديث أخرجه أبو داود ، والدرلقطنى ، واحمد ، وابن حبان من طريق أبي سعيد الخدري ولفظه لأبي داود (راجع : سنن أبي داود بشرح يذل المجهود جـ ١٣ ص ٦٦ ، كتاب الضعافيا - باب الصيد والنباتح والأطعمة ، وغير ذلك ، وإسناده حسن ، مسند أحمد جـ ٣ ص ٣١ ، الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان جـ ٧ ص ٥٥٥ ، باب ذكر البيان بأن الجنين إذا نكيت أمه حل أكله .)

(٣) راجع : للتهذيب جـ ٨ ص ٢٥ ، للمهذب جـ ١ ص ٢٦٢ ، المجموع جـ ٩ ص ٨٩ ، الحاوى للكبير جـ ١٥ ص ١٤٩ ، المغنى لابن قدامة جـ ١٣ ص ٣٠٩ ، بداية المجتهد جـ ١ ص ٤٤٥ ، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ٣٦٤ ، نتائج الأفكار جـ ٩ ص ٤٦٨ ، نهضة الأحوذى جـ ٥ ص ٥١ ، سبل السلام جـ ٤ ص ١١١ ، نيل الاوطار جـ ٧ ص ١٦٤ .



أجيب عن ذلك :

بأن المطلوب بالزكاة تسيل للدم لتمييز الطاهر من النجس ، وينبح الأم لا يحصل هذا المقصود في الجنين ،^(١) وسيأتي جواب آخر في تأويلات الحنفية للحديثين في آخر المسألة .

ثالثاً : دليلهم من الإجماع : استلوا من الإجماع فقالوا : اجمع الصحابة — رضوان الله عليهم — أن زكاة الجنين زكاة أمة ، وما انعقد به إجماعهم لم يجز فيه خلافهم^(٢) .

قال ابن المنذر^(٣) : إنه لم يرد عن أحد من الصحابة ولا من العلماء إن الجنين لا يؤكل إلا باستئناف الزكاة فيه إلا ما روى عن أبي حنيفة ، وذلك بصراحة الحديث فيه^(٤) .

رابعاً : دليلهم من المعقول : استلوا من المعقول فقالوا : إن الجنين جزء من الأم حقيقة لأنه متصل بها ، وتغذى بغذائها ويتنفس بتنفسها ، وكذا حكما حتى يدخل في البيع الوارد على الأم ، وإذا كان جزءاً منها فالجرح في الأم زكاة له عند العجز عن زكائه كما في الصيد^(٥) .

(١) راجع : المبسوط ج ١٢ ص ٧ .

(٢) راجع : الحاوي للكبير ج ١٥ ص ١٥٠ ، المغنى لابن قدامة ج ١٣ ص ٣٠٥ .

(٣) هو : أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر التيسابوري ، نزيل مكة صاحب التصانيف الجليلة منها : الإشراف ، والمبسوط ، والإجماع ، توفي بمكة سنة ٣١٩ هـ (راجع : تنكرة الحفاظ ج ٢ ص ٤٧٠ ، شذرات الذهب ج ٢ ص ٣٠٠)

(٤) راجع : تحفة الأحوذى ج ٥ ص ٤٩ ، سبل السلام ج ٤ ص ١١٠ .

(٥) راجع : المجموع ج ٩ ص ٩٠ ، المغنى لابن قدامة ج ١٣ ص ٣٠٩ ، الحاوي الكبير ج ١٥ ص ١٥٠ ، نتائج الأفكار ج ٩ ص ٤٦٨ ، تكملة البحر الرائق ج ٨ ص ٣١٢ .



لجيب عن ذلك :

بأننا لا نقول إن الجنين يتغذى بغذاء الأم بل يبقيه الله تعالى في بطن الأم من غير غذاء ، أو يوصل الله إليه الغذاء كيف شاء ثم بعد الانفصال قد يتغذى بغذاء الأم بواسطة اللبن ن ولم يكن في حكم الجزء ، ولما جعل في سائر الأحكام تبعاً لم يتصور تقرر ذلك الحكم في الأم دونه حتى لا يتصور انفصاله حياً بعد موت الأم ، ولو انفصل حياً ثم مات لم يحل عندهم فعرّفنا أنه ليس يتبع الأم في هذا الحكم ^(١) .

المذهب الثاني: وعليه المالكية ، ومحمد بن الحسن من الحنفية ، ونقل عن كثير من التابعين منهم عبد الله بن عمر ، وسعيد بن المسيب وغيرهما ن وأصحاب هذا المذهب يرون أن الجنين إذا خرج من بطن أمه تام الخلق ولم ينبت شعره فحرام أكله ^(٢) ، واستلوا على ذلك بالسنة والمعقول وهاك بيانها:

أولاً: دليلهم من السنة : استلوا من السنة بما رواه ابن عمر — رضى الله عنهما — مرفوعاً : " إذا شعر الجنين فنكأته نكأه أمه " ^(٣) .

(١) راجع : المبسوط جـ ١٢ ص ٧ ، رد المحتار على الدر المختار جـ ٥ ص ١٩٣

(٢) راجع: هذا المذهب في : بداية المجتهد جـ ١ ص ٤٤٥ ، المنتقى شرح الموطأ جـ ١٣ ص ٣٠٩ ، نتائج الأفكار جـ ٩ ص ٤٦٨ ، تكملة البحر الرائق جـ ٨ ص ٣١٢ ، تحفة الأحوذى جـ ٥ ص ٤٩ ، نيل الأوطار جـ ٧ ص ١٦٤ ، سبل السلام جـ ٤ ص ١١١ .

(٣) هذا الحديث أخرجه البيهقي ، ومالك عن ابن عمر — رضى الله عنهما — أنه كان يقول : " إذا نحررت الناقة فنكأه ما في بطنها ذبح حتى يخرج الدم من جوفه =



وجه الدلالة : ظاهر ؛ لن الحديث قيد الحل في أكمل الجنين ن
وان نكائه نكاة أمه بإنبات الشعر فيه^(١) .

أجيب عن ذلك :

بأن هذا الحديث موقوف على ابن عمر ، فلا حجة فيه^(٢) ، كما
انه روى عن ابن عمر نفسه مرفوعاً وموقوفاً " نكاة الجنين نكاة أمه
لشعر أو لم يشعر "^(٣) ، وإذا صح الحديثان عن ابن عمر تعارضاً
فيطرحان ، ويرجع إلى إطلاق حديث الباب وما في معناه^(٤) .

ثانياً : نليلهم من المعقول : استدلوا من المعقول فقالوا : لقد
تعارض عموم قوله - ﷺ - " نكاة الجنين نكاة أمه " مع القياس ؛ لأن

= (راجع : السنن الكبرى ج ٩ ص ٣٣٥ ، كتاب الضحايا - باب نكاة ما في بطن
للذبيحة . وقال حديث ابن عمر موقوف ، الموطأ ج ٢ ص ١٩٢ ، باب نكاة ما
في بطن الجنين لكن روى كعب بن مالك عن أصحاب رسول الله ومنهم ابن عمر
أنهم كانوا يقولون : " إذا شعر للجنين فنكاته نكاة أمه (راجع : السنن الكبرى ج
٩ ص ٣٣٥ ، كتاب الضحايا - باب نكاة ما في بطن الجنين ، المصنف ج ٤
ص ٥٠٠ باب الجنين) .

(١) راجع : بداية المجتهد ج ١ ص ٤٤٦ ، للمنتقى شرح الموطأ ج ٣ ص ١١٧ .

(٢) راجع : السنن الكبرى ج ٩ ص ٣٣٥ ، بذل المجهود ج ١٣ ص ٦٧ ، سبل
للسلام ج ٤ ص ١١ ، نيل الاوطار ج ٧ ص ١٦٤ .

(٣) هذا الحديث أخرجه البيهقي ، وللدارقطني من طريق ابن عمر - رضي الله
عنهما بنفس اللفظ (راجع : السنن الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٣٣٥ ، كتاب الضحايا
- باب نكاة ما في بطن للذبيحة ، سنن للدارقطني ج ٤ ص ٢٧١ ، باب للصيد
وللذبائح وقال عنه صاحب التعليق فيه عصلم بن يوسف لا يعرف حاله) .

(٤) راجع : سبل للسلم ج ٤ ص ١١١ ، نيل الاوطار ج ٧ ص ١٦٤ .



مقتضى الحديث أن لا يقع هنالك تفصيل ، وكونه محلاً للزكاة يقتضى أن يشترط فيه الحياة قياساً على الأشياء التى تعمل فيها التزكية ، والحياة لا توجد فيه إلا إذا نبت شعره وتم خلقه ، ويعضد هذا القياس أن هذا الشرط مروى عن ابن عمر ، وعن جماعة من الصحابة ^(١).

أجيب عن ذلك :

بأن القياس يقتضى أن تكون زكاة الجنين فى زكاة أمه ؛ لأنه جزء منها ، وإذا كان ذلك كذلك فلا معنى لاشتراط الحياة فيه ، فيضعف أن يخصص العموم الوارد فى ذلك بالقياس ، وأما اشتراط ابن عمر - رضى الله عنهما - إنبات الشعر وتامم الخلقة ، فهو موقوف عليه ولا يصح الاحتجاج به ، وظاهر الحديث يدل على أنه يحل أكل الجنين مطلقاً بزكاة أمة فالتفصيل لا دليل عليه ^(٢).

المذهب الثالث : وعليه أبو حنيفة ، وزفر ، وابن حزم ، وإبراهيم النخعى ، والحسن بن زياد ^(٣) ، وهم يرون أن من نحر ناقة أو ذبح بقرة فوجد فى بطنها جنيناً لم يؤكل مطلقاً اشعر أو لم يشعر ، وكذلك إذا خرج

(١) راجع : بداية المجتهد جـ ١ ص ٤٤٦ ، المنتقى شرح الموطأ جـ ٣ ص ١١٧ .

(٢) راجع : بداية المجتهد جـ ١ ص ٤٤٦ ، الحاوى الكبير جـ ١٥ ص ١٥٠ ، نيل الأوطار جـ ٧ ص ١٥٤ .

(٣) هو : الحسن بن زياد بن إسحاق مولاهم أبو على المروزي ، روى عن عبادة وروى عنه البخارى - ذكره ابن حبان فى الثقات توفى سنة ٢٤١ هـ - (راجع : تهذيب التهذيب جـ ٢ ص ٢٥٥) .



حيًا ثم مات فى الحال ولا تكون نكاة أمه نكاة له^(١) ، واستتلوا على ذلك بالكتاب والسنة والمعقول .

أولاً : دليلهم من الكتاب : استتلوا من الكتاب بقوله تعالى :
(حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمُتَبَّاتُ وَالنَّمْ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ
وَالْمُنْخَنِقَةُ)^(٢) .

وجه الدلالة : بأن أحسن أحوال الجنين أن يكون حيًا عند ذبح
الأم فيموت باحتباس نفسه خنقاً ، فهو من المنخنقة التى ورد النص
بتحريمها^(٣) .

أجيب عن ذلك :

بأنه لا يجوز أن يعلق على الأسباب المباحة أحكام المحظورات ،
كما لا يجوز أن يعلق على الأسباب المحظورة أحكام المباحات ، وموت
الجنين بذبح أمه يتعلق به إحلال الأم ، فتبعضها فى الحكم ، والمنخنقة
ضدها؟ لتحريم جميعها ، فتعلق به تحريم أكلها^(٤) .

(١) راجع : المبسوط جـ ١٢ ص ٦ ، اللباب فى شرح الكتاب جـ ٣ ص ٢٢٧
— ٢٢٨ ، نتائج الأفكار جـ ٩ ص ٤٩٨ ، تكملة البحر الرائق جـ ٨ ص ٣١٢ ، رد
المحتار جـ ٥ ص ١٩٣ ، بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٤٢ ، الاختيار لتعليل المختار
جـ ٣ ص ١٣ ، المحلى لابن حزم جـ ٧ ص ٤١٩ ، المغنى لابن قدام جـ ٧
ص ٤١٩ ، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ٣٦٤ ، التهذيب جـ ٨
ص ٢٥ .

(٢) سورة المائدة من الآية (٣) .

(٣) راجع : المبسوط جـ ١٢ ص ٦ ، تكملة البحر الرائق جـ ٨ ص ٣١٢ ، بدائع
الصنائع جـ ٥ ص ٤٢ ، المحلى جـ ٧ ص ٤١٩ .

(٤) راجع : المبسوط جـ ١٢ ص ٦ ، تكملة البحر الرائق جـ ٨ ص ٣١٢ ، بدائع
الصنائع جـ ٥ ص ٤٢ ، المحلى جـ ٧ ص ٤١٩ .



ثانياً : دليلهم من السنة : استدلوا من السنة بقوله - ﷺ - لعدي بن حاتم^(١) - : "إذا وقعت رميتك في الماء فلا تأكل فإنك لا تدري أن الماء قتله أم سهمك"^(٢).

وجه الدلالة : بأن الحديث أفاد حرمة الأكل عند وقوع الشك في سبب زهوق الحياة ، وذلك موجود في الجنين ، فإنه لا يدري أنه مات بنبح الأم أم باحتباس نفسه ، وقد يتأتى الاحتراز عنه في الجملة ؛ لأنه قد يتوهم انفصاله حياً لينبح^(٣).

أجيب عن ذلك : بما أجيب به عن الدليل السابق فلا داعي لتكراره .

(١) هو : عدي بن حاتم بن عبد الله بن سعيد الطائفي ، صحابي ، أمير من الأجواد العقلاء ، وهو الذي يضرب به المثل في الكرم ، شهد فتح المدائن ، وفقت عينه يوم الحمل ، توفي سنة ٦٨ هـ (راجع : الإصابة ج٦ ص ٤٠١ ، الإستيعاب ج٣ ص ١٠٥٧) .

(٢) هذا جزء من حديث أخرجه مسلم ، البيهقي ، الدارقطني من طريق الشعبي عن عدي بن حاتم وتماهه قال : " سألت رسول الله - ﷺ - عن الصيد قال : إذا رميت سهمك فانكر اسم الله ، فإن وجنته قد قتل فكل إلا أن تجده قد وقع في ماء فإنك لا تدري الماء قتله أم سهمك (راجع : صحيح مسلم بشرح النووي ج١٣ ص ٧٩ ، كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد بالكلاب المعلمة ، السنن الكبرى ج٩ ص ٢٤٨ ، كتاب الصيد والذبائح - باب الصيد يرمى فيقع على جبل ثم يتردى منه أو يقع في الماء ، سنن الدارقطني ج٤ ص ٢٩٤ ، باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك) .

(٣) راجع : المبسوط ج١٢ ص ٦-٧ المحلى ج٧ ص ٤٢٠ ، بطل المجهود ج١٣ ص ٦٩ ، بداية المجتهد ج١ ص ٤٤٦ .



ثالثاً : دليلهم من المعقول : استدلو بما يلي :

١ - أن هذا الخبر عارض قياس الأصول ، فيقدم القياس ، ووجه كونه في معارضة قياس الأصول: أن الأصل في الشرع أن كل ما كان مستحباً كان حراماً ، وكل ما يحتقن فيه الدم المستحدث يكون حراماً والجنين في بطن الأم كذلك^(١) .

أجيب عن ذلك : بأن ما ذكرتموه من القياس فهو مقابلة النص فلا يقبل.

٢ - ان زكاة نفس لا تكون زكاة نفسين : ومعنى هذا أن الجنين في حكم الحياة نفس على حدة مودعه في الأم حتى ينفصل حياً فيبقى ، ولا يتوهم بقاء الجزء حياً بعد الانفصال ، وكذلك بعد موت الأم يتوهم انفصال الجنين حياً ، ولا يتوهم بقاء الجزء بعد موت الأصل ، والزكاة تصرف في الحياة ، فإذا كان من حكم الحياة نفساً على حدة ، فيشترط فيه زكاة على حدة^(٢) .

أجيب عن ذلك :

بأننا جعلنا زكاة الجنين بزكاة الأم إذا خرجت روحه ، بخروج روحها ، وإذا خرج حياً لم تخرج روحه بخروج روحها لم يحل بذكاتها ، كما أن دليلكم هذا استبعاد بمجرد الرأي فلا عبره به في مقابلة النص^(٣) .

(١) راجع : تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ٣٦٥ ، بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٤٣ .

(٢) راجع : بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٤٣ ، المبسوط جـ ١٢ ص ٧ ، الاختيار جـ ٣ ص ١٣ ، المغني لابن قدامة جـ ١٣ ص ٣٠٩ ، المجموع جـ ٩ ص ٩٠ ، بذل المجهود جـ ١٣ ص ٦٩ .

(٣) راجع : الحاوي الكبير جـ ١٥ ص ١٥٠ ، تحفة الأحوذى جـ ٥ ص ٥٠ .



كان المراد النيابة أولاً دون المنوب عنه ، والحديث قد روى بنصيب الزكاة الثانية معناه كزكاة أمه إذ التشبيه قد يكون بحرف التشبيه ، وقد يكون بحذف حرف التشبيه قال تعالى : ﴿ وَهِيَ تَمْرٌ مَرَّ السَّخَابِ ﴾ ^(١) ، أى كمر السحاب ، وهذا حجة عليكم ؛ لأن تشبيه زكاة الجنين بزكاة أمه يقتضى استواءهما فى الافتقار إلى الزكاة ، وكذلك رواية الرفع تحتمل التشبيه أيضاً قال تعالى : ﴿ وَجَنَّةٍ عَرْضُهَا السَّمَاوَاتُ ﴾ ^(٢) ، أى عرضها كعرض السماوات ^(٣).

أجيب عن ذلك : أجاب الجمهور أصحاب المذهب الأول عن هذا التأويل بما يلى :

١ — إن اسم الجنين منطبق عليه إذا كان مستجناً فى بطن أمه ، فيزول عنه إذا انفصل عنها ، فيسمى ولداً قال تعالى : ﴿ وَإِذْ أَنْتُمْ أَجْنَاءٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ ﴾ ^(٤) ، وهو فى بطن أمه لا يقدر على نكائه ، فبطلان يحمل على التشبيه ووجب حمله على النيابة .

٢ — لو أراد التشبيه لنصب زكاة أمه لحذف كاف التشبيه ، والرواية مرفوعة " زكاة أمه " فثبت أنه أراد النيابة دون التشبيه .

٣ — أن المحفوظ عن أئمة الحديث الرفع فيهما ، فإنه تعليل لإباحته من غير إحداث زكاة ، ولو سلمت رواية النصب واحتمل الأمرين

(١) سورة النمل من الآية : (٨٨) .

(٢) سورة آل عمران من الآية : (١٣٣) .

(٣) راجع : رد المحتار جـ ٥ ص ١٩٣ ، تكملة البحر الرائق جـ ٨ ص ٢١٣ ،

بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٤٣ ، المبسوط جـ ١٢ ص ٨٧-٨ ، الاختيار جـ ٣ ص ١٣

(٤) سورة النجم من الآية (٣٢) .



هذا وقد اعتذر الحنفية ، والظاهرية عن حديث " زكاة الجنين زكاة أمه " بعدة اعتذارات ، وتأولوه عدة تأويلات ، وأجاب عنها العلماء ، وها أنا أذكر بعضها منها على سبيل المثال لا الحصر ، ومن أراد المزيد والتوسع في هذا الموضوع فعليه بالمراجع التي اذكرها في هذا الصدد .

أولاً : بأن هذا الحديث لا يصح لأنه ورد من عدة وجوه كلها لا تخلو من مقال ، كما انه خبر واحد ورد فيما تعم به البلوى ، وهذا دليل على عدم ثبوته إذا لو كان ثابتاً لاشتهر ^(١) .

قال ابن حزم : لو صح الحديث عن النبي - ﷺ - لقابا به مسارعين ، وإذا لم يصح عنه فلا يحل ترك القرآن لقول قائل أو قائلين ^(٢) .

أجيب عن ذلك :

بأن هذا الحديث صحيح وضعف بعض طرقه غير مضر ، وقد روى من عدة طرق تقوى بعضها بعضاً فصار حسناً ، ولعل هذا الحديث لم يبلغ أبا حنيفة ، فإنه لا تأويل له ، ولو بلغه لما خالفه ^(٣) .

ثانياً : على فرض صحة هذا الحديث فإن المراد منه التشبيه لا النيابة ، أى زكاة الجنين كزكاة أمه ، ألا ترى أنه ذكر الجنين أولاً ، ولو

(١) راجع : للمبسوط جـ ١٢ ص ٧ ، بدائع الصنائع جـ ٥ ص ٤٣ ، المحلى لابن حزم جـ ٧ ص ٤٢٩ .

(٢) راجع : المحلى لابن حزم جـ ٧ ص ٤٢٠ .

(٣) راجع : الحاوى الكبير جـ ١٥ ص ١٤٩ ، المجموع شرح المذهب جـ ٩ ص ٩٠ ، تحفة الأحوذى جـ ٥ ص ٥٠ - ٥١ ، بذل المجهود جـ ١٣ ص ٦٧ ، سبل السلام جـ ٤ ص ١١١ ، المغنى لابن قدامة جـ ١٣ ص ٣٠٩ .



لكانتا مستعملتين ، فستعمل الرواية المرفوعة على النيابة إذا خرج ميتاً ، وتستعمل الرواية المنصوبة على التشبيه إذا خرج حياً توفيقاً^(١) .

ثالثاً : أن معنى حديث " زكاة الجنين زكاة أمه " إذا خرج حياً فهو زكاة أمه .^(٢)

أجيب عن ذلك :

بأن هذا إلغاء للحديث عن الإفادة ، فإنه معلوم أن زكاة الجنين للحى من الأنعام زكاة واحدة من جنين وغيره ، ومما يؤيد هذا أن فى رواية البيهقى^(٣) : " زكاة الجنين فى زكاة أمه "^(٤) — فهى مفسرة لرواية : " زكاة أمه " وفى رواية له أيضا " زكاة الجنين بزكاة أمه "^(٥) .

(١) راجع : الحاوى الكبير جـ ١٥ ص ١٤٩ ، المجموع جـ ٩ ص ٩٠ ، المغنى لابن قدامة جـ ١٣ ص ٣٠٩ ، تحفة الأخوذى جـ ٥ ص ٥١ ، بذل المجهود جـ ١٣ ص ٦٧ ، نيل الاوطار جـ ٧ ص ١٦٤ .

(٢) راجع : سبل السلام جـ ٤ ص ١١١ .

(٣) هو : أبو بكر أحمد بن الحسين بن على الشافعى من مصنفاته ، السنن الكبرى والصغرى ، والمعارف ، وكتاب الأسماء والصفات ، ودلائل النبوة والآداب ، والترغيب والترهيب ، توفى سنة ٤٥٨ هـ (راجع الكامل فى التاريخ جـ ٩ ص ٥٢ ، البداية والنهاية جـ ١٢ ص ١٤) .

(٤) هاتين الروایتين اخرجهما البيهقى فى سننه من طريق أبى سعيد الخدرى (راجع: السنن الكبرى للبيهقى جـ ٩ ص ٣٣٥ ، كتاب الضحايا — باب فى زكاة الجنين)

(٥) نفس المرجع السابق .



وعلى كل حال^(١) فإنى أرى أن هذا التأويل خارج عن محل النزاع ؛ لأن كلامنا فى الجنين الذى يخرج من بطن أمه ميتاً ، أما إذا خرج حياً فلا خلاف فى أنه لا يحل إلا بذكاة مستقلة ، ولا تكون أمه ذكاة له .

وبعد هذا العرض لمذاهب العلماء فى هذه المسألة وأدلة كل مذهب لا يسعنا إلا ترجيح مذهب الجمهور القائل بحل أكل الجنين مطلقاً الذى خرج من بطن أمه ميتاً ، وقد نكيت أمه ، لقوة أدلتهم ، وضعف أدلة من خالفهم .

وإلى هذا اكتفى بهذا القدر من الفروع الفقهية المخرجة على الخلاف الأصولى السابق فى تعارض خبر الواحد والقياس .

(١) راجع : هذا الجواب فى المجموع شرح المذهب جـ ٩ ص ٩٠ ، الحاوى الكبير جـ ١٥ ص ١٥٢ ، سبل السلام جـ ٤ ص ١١١ ، نيل الأوطار جـ ٧ ص ١٦٤ .



خاتمة نسال الله حسنهما

وبعد الطواف بهذا الموضوع - التعارض بين خبر الواحد والقياس

- يتبين لنا ما يلي :

- ١ - انه لا يوجد في الشريعة شيء يخالف القياس الصحيح ؛ لأنه دائر مع أوامر الشريعة ونواهيها وجوداً وعدماً ، فلم يخبر الرسول ﷺ - بما يناقض صريح القول .
- ٢ - بعض العلماء حرروا محل النزاع في - تعارض خبر الواحد والقياس - وحسروا النزاع في صورة واحدة وبعضهم أطلق ، والبعض الآخر لم يعتوا بتحريم محل النزاع فيها .
- ٣ - إذا أمكن تخصيص الخبر بالقياس ، أو تخصيص القياس بالخبر خص أحدهما بالآخر ، وعمل بهما معاً جمعاً بين الدليلين ، فإنه لم يكمن الجمع بينهما ، وخالف خبر الواحد القياس من كل وجه ، وبأن كل يبطل كل واحد منهما ما يثبت به الآخر بالكلية فهذا هو الذي وقع فيه الخلاف .
- ٤ - تعارض خبر الواحد والقياس له صلة وثيقة بمسألة أخرى وهي هل يشترط في الروي أن يكون فقيهاً ؟ أو أن الحفظ والضبط والعدالة تكفي في ذلك ؟
- ٥ - أن الخبر إذا صح سنده عند رسول الله - ﷺ - فلا يقدم عليه شيء دونه عند تعارضهما .
- ٦ - أن ما نقل عن الإمام مالك من تقديمه القياس على الخبر مطلقاً ، قول غير صحيح وغير دقيق ؛ لأنه عمل بخبر المصراة والعرايس ، وقد أثر عنه أنه قال : في حديث المصراة ليس لأحد فيه رأى ،



وإنما يرد الخبر بالقياس المبني على قاعدة قطعية المستتبطة من آية
أو حديث صحيح لو من عدة روايات تجعل للقاعد قطعية .

٧ - أنا نتبعنا الفروع الفقهية فوجدنا أن الحنفية يقدمون الخبر على
القياس في بعض المسائل ، وإن كان الخبر ضعيفاً ويقدمون القياس
على الخبر في بعض المسائل وإن كان الخبر صحيحاً .

٨ - أن خبر الواحد إذا خالف القياس ، ولكن تلقته الأمة بالقبول يعمل به
ويقدم على القياس .

٩ - أن القول باشتراط فقه الراوى للعدل للضابط لقبول خبره إذا ورد
مخالفاً للقياس ليس له مستند صحيح ، ولم يكن هذا الشرط معروفاً
عند السلف - رضوان الله عليهم - بل المدار في قبول الأخبار
عندهم هو تحقق الضبط والعدالة في الراوى فقط .

١٠ - أن الأدلة على تقديم الخبر على القياس عامة لا تفرق بين حالة
وحالة ، أو صورة وصورة ، فالنفرقة بين منصوص العلة وغيره
لا وجه له .

١١ - أنه لا داعي للقول بالوقف - في تعارض خبر الواحد والقياس بعد
أن ثبت ترجيح خبر الواحد على القياس مطلقاً .

وبعد فهذا نهاية ما تيسر لي كتابته في هذا البحث ، وقد حاولت
غاية الوسع تحرير العبارة الأصولية مع إسناد الآراء إلى أصحابها
من مصادر الأصلية ، وترجيح ما رأيته راجحاً بالدليل .
ولعل الربط بين النظر والتطبيق بالأمثلة ، وأثر الخلاف وثمرته
أفاد تقريب هذا البحث إلى الواقع .

والله أسأل أن يجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم ، وإن يكون مقبولاً
إنه نعم المولى ونعم النصير .

د / صلاح احمد عبد الرحيم / ملهم